

***L'Enrichissement sans cause
considéré comme source d'obligations
quasi-contractuelles
en droit administratif***

THESE

pour le Doctorat en Droit présentée et soutenue
le 26 Mai 1930

PAR

PETRE ALEXANDRESCU

Président de Thèse : M. Achile MESTRE

Suffragants : M. Gilbert GIDEL
M. Louis LE FUR

Éditions Albert MECHELIN

10, Rue Victor-Cousin

PARIS (5^e)

1930

L'Enrichissement sans cause
considéré comme source d'obligations
quasi-contractuelles en droit administratif



Digitized by the Internet Archive
in 2026

*L'Enrichissement sans cause
considéré comme source d'obligations
quasi-contractuelles
en droit administratif*

THÈSE

pour le Doctorat en Droit présentée et soutenue
le 26 Mai 1930

PAR

PETRE ALEXANDRESCU

Président de Thèse : M. Achile MESTRE

Suffragants : M. Gilbert GIDEL
M. Louis LE FUR

Éditions Albert MECHELIN

10, Rue Victor-Cousin

PARIS (5^e)

1930



La Faculté de Droit n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions soutenues par l'auteur dans cette thèse.

AVANT-PROPOS

I. — Il est bien difficile d'essayer de transposer les principes du droit privé sur le terrain du droit public.

En effet, il y a entre ces deux branches du droit des différences assez sensibles qui exigent quelquefois de véritables altérations des textes du Code civil et des conceptions qui s'en dégagent afin de rendre ces derniers plus adaptables à l'esprit et aux besoins de l'administration.

Ces différences tiennent, spécialement, de la situation tout à fait particulière créée en droit public aux personnes sujets de droits.

En droit privé, les personnes jouissent devant la loi d'une égalité parfaite. Elles sont placées sur le même plan; leurs droits sont considérés sous le

même jour; la liberté de l'une ne doit pas diminuer la sphère de la liberté de l'autre; l'exercice de ses droits ne doit pas entraver l'exercice des droits de l'autre.

En droit public, cette égalité disparaît.

Deux catégories de personnes s'y dressent l'une devant l'autre :

les personnes morales de droit public : l'Etat, les départements, les communes et les établissements publics;

la personne de l'individu.

Mais tandis que les personnes morales de droit public jouissent de droits exorbitants du droit commun, la sphère de la liberté de l'individu est toujours, plus ou moins, gravement dépassée par les agissements de la puissance publique, agissements justifiés par leur but social (1).

L'individu reste donc encore assez impuissant malgré les principes sociaux qui lui asusrent l'exer-

(1) « Dans la spère du droit privé, dit *M. Hauriou* dans son Précis de droit administratif, ed. 11, p. 292 note — le régime d'Etat moderne a supprimé les privilèges; par conséquent toutes les entreprises ont mêmes pouvoirs, mêmes droits et même personnalité. Mais dans la sphère du droit public il n'en est pas de même, les entreprises de droit public sont privilégiées, elles ont des pouvoirs de puissance publique exorbitants du droit commun. »

cice paisible de ses droits reconnus d'ailleurs sacrés et inviolables par une forte tradition démocratique.

Cependant la personne morale de droit public n'agit pas toujours de la même façon.

Son activité, ses actions rappellent quelquefois la simple gestion privée. Dépourvue alors de la qualité de puissance publique, l'administration, à l'instar de l'individu, conclut des actes qui se rattachent aux principes et aux textes du Code civil (1).

En général, la personne morale du droit public, tantôt puissance publique, tantôt simple administrateur de droit commun, subira donc l'application soit des conceptions du droit privé, soit de celles spéciales au droit administratif selon le domaine où son activité s'exercera.

Nous allons voir que la jurisprudence administrative, en poursuivant son œuvre de conciliation

(1) Voyez: *Berthélemy*. De l'exercice de la souveraineté par les autorités administratives, *Rev. de droit public* 1904. *Teisseire*: La Responsabilité de l'Etat, *Rep. Bequel* p. 153. *Ducroc*: Cours de droit administratif 7^e éd. préface p. XXXV. *Michoud*: De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents, *Rev. de droit public*, 1895, T. II, p. I. — *Michoud*: La théorie de la personnalité morale et son application en droit public français, 1909, T. I, p. 257.

entre les principes égalitaires du droit privé et la nécessité d'assurer à l'administration sa marche normale, « n'applique pas les textes même du Code civil ou des lois de droit privé qui consacrent ses théories générales; elle s'inspire seulement des idées générales qui justifient ces textes en les combinant avec la nécessité au fonctionnement régulier et continu des services publics » (1).

II. — Dans cette œuvre prétorienne de la jurisprudence administrative, le principe de l'enrichissement sans cause a servi, souvent, comme puissant pivot de ses solutions. Construction jurisprudentielle créée en marge du Code civil pour suppléer à l'insuffisance de ses textes, l'enrichissement sans cause intervient en droit administratif pour adoucir la rigueur de ses règles et sauvegarder les droits de l'individu.

Nul ne doit s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui, nul, ni la personne de l'individu, ni la personne administrative. Une commune se trouve enrichie par l'activité d'une personne qui s'appauvrit. Si cet enrichissement est injuste, si cet enrichissement de la part de la commune n'a aucune cause, les règles administratives doivent fléchir

(1) *Jèze*. De l'application des règles du droit privé aux manifestations unilatérales ou contractuelles de volonté en droit public. *Rev. de dr. public*, 1923, p. 5.

devant l'impérieux principe de l'enrichissement sans cause et la commune doit rembourser le montant de la valeur qu'elle détient sans cause. L'administration peut donc être tenue d'une obligation quasi-contractuelle.

La personne administrative exige de la part d'un certain nombre de citoyens des sacrifices assez graves, assez lourds. Elle ordonne l'expropriation pour cause d'utilité publique. C'est le législateur qui intervient alors; et pour écarter l'arbitraire, il oblige l'administration à indemniser les personnes appauvries, toujours en vertu de ce principe d'équité.

Une entreprise de travaux publics occupe temporairement un terrain appartenant à autrui pour y déposer les matériaux nécessaires à ces travaux. C'est le même principe qui commande l'attribution d'une indemnité à la personne lésée par cette occupation (1).

L'administration ordonne des travaux afin de faire ouvrir une voie publique ou construire une place. Tout le monde en profite, mais il y a des

(1) *Hauriou* (op. cit. p. 336) considère l'expropriation pour cause d'utilité publique et l'occupation temporaire comme des applications de l'enrichissement sans cause.

On retrouve les mêmes idées dans sa note du S. 1910, III, p. 1 sous l'arrêt *Zeilabadine*.

personnes dont le profit dépasse de beaucoup l'avantage procuré aux autres (1).

Ces personnes se sont enrichies injustement au dépens de l'administration. Une loi fixe le montant de l'indemnité exigible par l'administration à ces personnes.

III. — Nous allons étudier le principe de l'enrichissement sans cause en droit administratif, seulement de son côté quasi-contractuel.

Mais avant toute analyse concernant notre principe dans le cadre du droit public, nous devons préciser attentivement la notion même de l'enrichissement sans cause dans le cadre du droit privé où elle puise ses racines.

Après avoir fait ce travail préliminaire, nous allons aborder le fond de la question en commençant l'analyse de la jurisprudence de la Cour des Comptes, du Conseil d'Etat et des instances judiciaires sur l'application de l'enrichissement sans cause en droit administratif.

Cette analyse sera suivie par l'examen de la doctrine civile et administrative; les diverses opinions, théories, suggestions sur notre matière. Nous ferons ensuite une rapide incursion dans la jurisprudence et la doctrine roumaine et les solutions émises à ce sujet.

(1) *George Ripert*. Les plus-values indirectes résultant de l'exécution des travaux publics, Th. Paris.

A la fin de notre ouvrage nous essaierons de
brosser une vue générale sur le chemin parcouru
par la jurisprudence et la doctrine et de synthétiser
les résultats afin de fixer, autant que possible, la
position de notre problème.

INTRODUCTION

L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE DANS LE CADRE DU DROIT PRIVE

1. *Les principes et ses applications consacrées par le Code Civil.* — 2. *La théorie de la gestion d'affaires anormale.* — 3. *La consécration du principe par la doctrine.* — 4. *La théorie de M. Planiol.* — 5. *La théorie du profit créé.* — 6. *La doctrine récente.* — 7. *La jurisprudence.* — 8. *Les éléments.*
-

1. — Le principe de l'enrichissement sans cause n'a pas été formellement reconnu par le Code Civil.

Aucun texte n'a consacré, d'une façon expresse, l'existence de cete idée morale, forgée par une longue tradition, dont la formule — selon l'expression de Labbé — « représente le progrès de l'équité sur le droit strict » (1).

(1) Labbé note S. 1890-1-98.

Cependant, ce principe n'est pas absent du Code Napoléon. Un certain nombre de textes le rappelle : ainsi l'article 555 C. civ. où il s'agit d'un constructeur de bonne foi qui fait des travaux sur un terrain appartenant à autrui ; de même l'article 554, qui règle la situation du propriétaire d'un fond qui dresse des constructions avec des matériaux qui ne lui appartiennent pas. Enfin toutes les hypothèses, prévues par les articles 570, 571 et 577, laissent aussi voir l'application de l'enrichissement sans cause.

Dans une autre catégorie de textes, le même principe d'équité impose le remboursement des dépenses nécessaires dans la mesure de la plus-value (art. 861, 862, 1381, 1673, 1947 et 2080).

Il faut y ajouter l'article 1437 qui concerne le régime de la communauté matrimoniale.

Ensuite la plus importante de toutes ces applications, le paiement de l'indu, prévue par les articles 1376, 1377, 1378, 1379, 1380, 1381 C. civ., « celui qui reçoit par erreur ou sciemment ce qui ne lui est pas dû s'oblige à le restituer à celui de qui il l'a indûment reçu ».

2. — Malgré ces applications, le silence du Code civil n'était pas de nature à permettre aux premiers commentateurs du Code Napoléon, si respectueux du texte, de construire une théorie en marge de la loi. Mais en même temps, on ne pou-

vait négliger la force de cete idée d'équité, puissamment imposée par un élémentaire bon sens juridique. Il fallait, quand même, trouver le moyen de l'encadrer dans la loi.

Pothier (1), puis Larrombiere (2), Marcadet (3), Duranton (4), Demolombe (5) et, d'une manière plus développée, Laurent (6), trouvèrent dans la gestion d'affaire, formellement prévue par les textes, l'appui à une théorie de l'enrichissement sans cause.

Ils ratachèrent donc l'action de *in rem verso* à la gestion d'affaires. L'article 1375 permettrait, selon leur opinion, une interprétation assez large pour englober aussi l'application du principe de l'enrichissement sans cause. On accorde l'action de *in rem verso* pour sauvegarder, en quelque sorte, le gérant d'affaires dont la gestion est anormale, mais qui, toutefois, a porté un profit au patrimoine du géré.

Il est clair que cette théorie est très critiquable. D'abord elle est trop étroite (7). L'enrichissement

(1) *Pothier* ed. Bugnet T. V n° 167 et s.

(2) *Larrombiere* Oblig. T. VII p. 448 sous l'art. 1375, n° 4.

(3) *Marcadet* T. V. p. 281.

(4) *Duranton* T. XIII, 647 et s.

(5) *Demolombe* T. V. n° 349 *bis*, 354 *bis*.

(6) *Laurent* XX, p. 361, n° 333 et s.

(7) *Ambroise Colin et Capitant*, Droit civil, IV ed. T. II, p. 417.

dépasse de beaucoup le cadre de l'article 1375 C. civ. La gestion d'affaires suppose que le gérant a géré les affaires d'autrui. Or l'action de *in rem verso* peut être accordée à celui qui a géré ses propres affaires.

D'autre part, la notion de gestion d'affaires anormale manque de précision. « Peut-on parler de la gestion d'affaires, même anormale — se demande M. Bartin (1) — lorsque le trait essentiel de la gestion d'affaires, à savoir l'intention de gérer les affaires d'autrui, fait défaut? »

De même l'enrichissement sans cause se sépare, par sa nature même, de la gestion d'affaires. Il constitue — selon l'opinion de M. Mestre — « un simple fait brutal dépouillé par lui-même de tout caractère juridique » (2).

Enfin la gestion d'affaires implique l'idée d'une immixtion: une personne étrangère qui se mêle aux affaires d'autrui; tandis que l'enrichissement sans cause exclut cette idée (3).

(1) *Bartın dans Aubry et Rau*, ed. 5, T. 9, p. 355, note n° 9.

(2) *Mestre*. La gestion d'affaires et l'enrichissement sans cause en droit administratif. Req. de Toulouse 1913. Tirage à part 1914, p. 13.

(3) *Rouast*. L'enrichissement sans cause. *Rev. Trim.* T. 21 1922, p. 50. Pour M. Rouast la différence entre la gestion d'affaires et l'enrichissement sans cause consiste dans l'absence de l'idée de représentation dans le contenu du dernier principe.

Cependant l'autorité considérable des auteurs de la théorie de la gestion d'affaires anormale ont imposé cette opinion à la jurisprudence.

3. — Mais plus tard, Labbé, dans ses notes (1) et Aubry et Rau dans leur traité de droit civil ont fini par ruiner l'ancienne théorie.

Pour Aubry et Rau, l'action de *in rem verso* constitue une sanction de la règle d'équité « qu'il n'est pas permis de s'enrichir aux dépens d'autrui » (2), règle qui rappelle la célèbre pensée de Pomponius : « *jure nature aequum est neminem cum alterius detrimento et injuria fieri locupletiorum* » (3). Ces auteurs considèrent l'enrichissement sans cause comme un principe indépendant, comme une véritable source d'obligation.

Chaque fois que le patrimoine d'une personne se trouve enrichi sans cause légitime et à titre onéreux au détriment d'un patrimoine appartenant à autrui — il y a lieu — d'après Aubry et Rau — à l'exercice de l'action de *in rem verso*.

Cette théorie présente — d'après M. Bartin — un caractère très net. « La *versio in rem* est l'altération du patrimoine d'une personne, en conséquence du passage injustifié de certains éléments de ce patri-

(1) Labbé, note précitée et note au S. 1893-1-281.

(2) Aubry et Rau, ed. 4, T. VI § 578.

(3) L. 209 Dig. De divers. req. jur. liv. 50, Til. 17.

moine dans un autre qui y restent reconnaissables » (1).

Il s'agit d'une transmission de valeur qui explique pourquoi les auteurs de cette théorie rattachent l'action de *in rem verso* à l'action en revendication ou à la pétition d'hérédité (2).

En analysant les conditions de l'enrichissement sans cause, nous allons reprendre ces idées pour préciser leur portée.

4. — Nous avons constaté jusqu'ici que la place attribuée à notre principe était soit à côté de la gestion d'affaires, comme une simple application un peu plus élargie de cette dernière idée, soit comme un principe suffisant par lui-même et considéré comme un aspect de l'altération du patrimoine. M. Planiol enseigne à son tour une conception qui place complètement le problème sur le terrain de la responsabilité quasi-délictuelle (3).

M. Planiol essaye de construire cette théorie en modifiant la classification classique des sources des obligations en droit civil.

(1) Note n° 9, p. 255.

(2) G. Ripert. La règle morale dans les obligations civiles, ed. II, p. 213.

(3) Planiol. Classification des sources des obligations. *Rev. Critique*, 1904, p. 224. *Traité de droit civil* II ed. n° 937 et 812. Note au D. 1891-1-19.

Voir: Cantacuzino. *Traité de droit civil*, p. 437.

Selon son opinion, il faut considérer seulement deux sources d'obligations :

a) la volonté des parties (les conventions, les contrats),

b) la loi.

La dernière source donne naissance à deux catégories d'obligations :

1° les obligations légales proprement dites qui tendent à réparer un préjudice injuste qui se produira à l'avenir.

2° les obligations qui tendent à réparer le préjudice déjà causé.

Il faut faire place dans la dernière catégorie aux obligations délictuelles, quasi-délictuelles et quasi-contractuelles.

Mais comment peut-on considérer l'enrichissement sans cause comme une application de la théorie de la responsabilité?

Jusqu'à présent le fait de s'enrichir était regardé comme tout à fait licite. Rien ne paraît convaincre les auteurs de voir, dans ce fait, une faute.

Selon M. Planiol, cette faute existe. Il suffit de chercher le fait générateur de l'obligation contractuelle chez le débiteur et non chez le créancier. Or, quelle est la faute commise par le débiteur? C'est « *la violation d'une obligation légale préexistante* ». L'obligation légale préexistante est le devoir moral

qui dit : qu'il n'est pas permis de s'enrichir injustement au dépens d'autrui.

L'enrichi en conservant, sans cause, l'enrichissement au détriment du patrimoine appartenant à autrui, commet une faute, viole une obligation légale préexistante dont le préjudice doit être réparé. L'action de *in rem verso* prend un caractère indemnitaire de réparation d'un dommage causé.

En général, la théorie est séduisante « parce qu'elle assurerait — disent MM. Ripert et Teisseire (1) — à l'action de *in rem verso* un fondement solide sans rien lui enlever de sa partie générale ».

Certaines apparences plaident, en effet, pour le rattachement de l'enrichissement sans cause à la théorie générale de la responsabilité.

« D'un fait illicite à un fait injuste, il n'y a pas loin — dit M. Wahl (2). L'action en dommages-intérêts fondée par le Code civil sur un quasi-délit, n'a pas d'autre but que d'obliger une personne à réparer les conséquences du préjudice qu'elle a involontairement causé à autrui; l'action de *in rem verso* a exactement le même but. »

Mais les objections ne manquent pas.

M. Demogue conteste, catégoriquement, le caractère de faute attribué au fait de l'enrichi. « Celui

(1) *Ripert et Teisseire*, Essais d'une théorie de l'enrichissement sans cause (*Rev. trim.* 1904, p. 753).

(2) *Wahl* note au S. 1907-1-465.

qui s'est enrichi, qui souvent est resté passif n'a commis aucune faute ni aucun fait illicite. Il n'y a donc, de son côté, conclut M. Demogue, aucune raison pour l'obliger à indemniser » (1).

MM. Ripert et Teisseire ont apporté aussi une objection très sérieuse.

L'application de la théorie de M. Planiol a comme résultat, conformément aux principes qui régissent l'indemnité dans la matière de la responsabilité, la réparation intégrale du préjudice causé, c'est-à-dire de l'appauvrissement.

Or, il est admis aujourd'hui, sans possibilité de réplique, que la condamnation est mesurée non sur l'appauvrissement, mais sur le montant de l'enrichissement (2).

5. — Les mêmes auteurs ont essayé, à leur tour, de construire une nouvelle théorie qui a provoqué de vives discussions.

Pour MM. Ripert et Teisseire, le fondement de l'enrichissement sans cause est toujours basé sur une idée de responsabilité civile; bien qu'ici il ne s'agisse pas de la faute.

La faute nous entraîne à attribuer à l'action un caractère indemnitaire ce qui nous conduit à un

(1) *Demogue*, Les obligations, T. III, p. 134.

(2) *Ripert et Teisseire* op. cit. p. 753. *Aubry et Rau* ed. 5, p. 355.

résultat qui est trop loin de la nature même de l'enrichissement sans cause.

Ils ont adopté, alors, une autre formule. C'est la formule du *risque créé*. « Qui crée le risque doit le supporter et qui a créé le profit doit en bénéficier » (1). Et, pour ne pas être tenté de revenir à la théorie de la faute, les auteurs suscités proposent de considérer le fait de l'appauvri et non le fait de l'enrichi comme source d'obligation (2).

Qui pourrait alors soutenir l'existence d'une faute de la part de l'appauvri? Il crée seulement le profit. Il le crée sans le vouloir, quelquefois sans agir, sans aucune activité.

Le point de départ étant changé, l'objection la plus importante soulevée par les mêmes auteurs contre la théorie de M. Planiol et qui concernait l'appréciation de l'indemnité, est écartée. Elle ne sera, dorénavant, mesurée sur l'appauvrissement. Elle sera fixée sur le montant de l'enrichissement, conséquence immédiate du fait de l'appauvri, le fait générateur de l'obligation.

Quel rapport y a-t-il, enfin, entre le principe de la responsabilité et l'enrichissement sans cause?

Pour MM. Ripert et Teisseire, nous l'avons vu,

(1) *Ripert et Teisseire op. cit.*, p. 256.

(2) Les auteurs ont débaptisé l'appauvri. Pour lui donner aussi l'aspect qui convient à un rol devenu actif dans la théorie du risque, l'appauvri porte, dans cette théorie, le nom dynamique de « l'enrichisseur ».

la responsabilité trouve son fondement sur une idée de risque : « Qui crée le risque doit le supporter ». A cette formule correspond logiquement la formule du profit : « Qui crée le profit doit en bénéficier ». C'est la formule de l'enrichissement sans cause. Ces deux idées — l'idée de la responsabilité et de l'enrichissement sans cause — ne se confondent pas. « Elles sont les deux faces d'une médaille », d'un même principe, celui de la responsabilité civile.

Et en modifiant la formule classique de l'article 1382 C. civ. les créateurs de cette théorie proposent de lui donner cette nouvelle rédaction :

« Tout fait quelconque de l'homme qui procure à autrui un enrichissement sans cause donne le droit à celui par le fait duquel il a été procuré à le répéter » (1).

On a trouvé facilement des objections pour écarter cette conception hardie et ingénieuse.

D'abord elle a été repoussée « comme trop large et sans fondement » (2).

La jurisprudence a écarté à son tour la responsabilité objective basée sur l'idée du risque (3).

« Outre qu'elle s'appuie — dit M. Bartin — sur une conception de la responsabilité civile que

(1) *Ibidem*, p. 761.

(2) *Colin et Capitant*, op. cit. T. II, p. 117.

(3) *Colin et Capitant*, op. cit. T. II, p. 367-372.

notre législation n'a pas encore sanctionnée en matière d'accident de travail vers laquelle enfin l'orientation de la jurisprudence n'est pas encore définitivement marquée, elle aboutit à des conséquences que nous ne saurions accepter » (1).

Voilà, maintenant, l'objection faite par un des auteurs même de cette théorie, M. Ripert, vingt ans après, dans son excellente étude « La règle morale dans les obligations civiles », et qui consacre d'ailleurs l'abandon de sa propre théorie.

« Elle dépouille — dit M. Ripert — la théorie de l'enrichissement sans cause de son caractère moral sans lequel elle ne peut vivre » (2).

Selon son opinion, il faut revenir à l'idée de M. Planiol et prendre en considération le fait de la personne enrichie. L'enrichi a le devoir moral de réparer le préjudice causé à l'appauvri par son enrichissement. « La personne enrichie *abuserait* de sa situation légale en apparence si elle conservait l'enrichissement, et la morale défend l'abus de droit » (3).

6. — Les théories envisagées jusqu'à présent et partagées par la doctrine française dans notre matière, se rattachent donc soit à la théorie patri-

(1) *Bartin*, note citée Aubry et Rau.

(2) *Ripert*, op. cit., p. 246.

(3) *Ripert*, op. cit., p. 253.

moniale de l'enrichissement sans cause, soit à la théorie qui attribue à ce principe un fondement de responsabilité.

Beaucoup d'autres discussions se sont portées et se portent encore sur des nuances qui ne déplacent point le champ de ces deux idées principales.

Ainsi pour M. Demogue, « il faut donner comme base à ce principe de l'enrichissement sans cause non pas simplement l'équité, masque souriant derrière lequel se dissimulent des besoins sociaux plus ou moins complexes, mais un certain besoin de sécurité statique dans les fortunes » (1).

M. Loubers, dans un article très apprécié (2), estime qu'il faut considérer le profit en écartant le risque et la faute, comme fondement de l'enrichissement sans cause.

7. — Nous avons examiné jusqu'ici très sommairement l'évolution doctrinale de l'enrichissement sans cause en droit civil. Nous allons esquisser, en quelques traits, un tableau succinct de l'évolution jurisprudentielle du même principe.

D'abord une remarque.

La jurisprudence française a tracé, en cette matière, un chemin qui ne suit aucune des théories

(1) *Demogue*, op. cit., T. III, p. 124. Nous retrouvons cette idée d'équilibre dans une thèse de *M. Maury*. Essai sur la notion d'équilibre en droit civil français. Toulouse, 1920, 2 vol.

(2) *Rev. Critique* 1912, p. 396 et s. 462 et s.

ou des opinions que nous avons passées en revue.

Cependant, on ne saurait nier l'influence assez sensible que la doctrine a exercé sur la jurisprudence, notamment pendant la période hésitante des recherches sur la portée du principe — période caractérisée par une attitude de réserve ou de méfiance.

En effet, on n'accordait l'action de *in rem verso* que si l'espèce pour laquelle on exigeait son application trouvait un appui dans les éléments prévus par l'article 1372 et 1375.

Mais vers 1872 la jurisprudence, poussée par la nécessité d'adapter les formules rigides des textes aux nécessités de plus en plus grandes de la vie, cherche à trouver une issue au cadre trop étroit de l'article 1375. On tâtonne, on hésite à s'engager sur une nouvelle voie.

Il s'agit, par exemple, d'un gérant qui gère involontairement les affaires d'autrui ayant l'intention de gérer ses propres affaires. Dans l'absence de l'intention de gérer les affaires d'autrui, la Cour de Cassation a, cependant, accordé l'action de la gestion d'affaires, quoiqu'il y eut pas lieu de faire l'application de l'enrichissement sans cause.

Ce refus d'admettre l'action de *in rem verso* persiste encore en 1891, bien que la jurisprudence de

la Cour d'appel l'aït admis dans le cours de la même année (1).

C'est à peine, en 1892 que la Cour de Cassation cède et consacre formellement le principe de l'enrichissement sans cause (2).

« Attendu — dit l'arrêt ci-dessus — que l'action de *in rem verso* dérivant du principe d'équité qui défend de s'enrichir au détriment d'autrui et n'ayant été réglementée par aucun texte de nos lois, son exercice n'est soumis à aucune condition déterminée : qu'il suffit pour la rendre recevable que le demandeur allègue et offre d'établir l'existence d'un avantage qu'il aurait par un sacrifice ou un fait personnel procuré à celui contre lequel il agit. »

On reconnaît donc le principe de l'enrichissement sans cause comme générateur d'obligations civiles. Le fondement de ce principe, c'est l'équité.

La jurisprudence va adopter définitivement cette idée. Elle a cette qualité de ne pas embarrasser trop le juge dans l'application du principe de l'enrichissement sans cause dans les diverses espèces qui deviendront de plus en plus nombreuses; elle laisse, en même temps, un champ assez étendu d'interprétation aux instances judiciaires par l'absence d'un texte qui aurait déterminé rigoureu-

(1) Cass. 2 déc. 1891, S. 92-1-92.

(2) Cass. 15 juin 1892, S. 93-1-281 note Labbé.

sement certaines conditions d'admissibilité. Cependant l'arrêt de 1892 essaye de fixer, en quelque sorte, ces conditions.

Il suffit « d'établir l'existence d'un avantage qu'il aurait eu par un sacrifice ou un fait personnel, procuré à celui contre lequel il agit » pour que l'action de *in rem verso* soit accordée (1).

M. Rouast estime que cette formule est exagérée. D'après cet arrêt, l'emprunteur serait en droit, non seulement d'exiger la restitution de son argent, mais encore de prétendre à tout le profit dont le débiteur aurait joui. « Il n'y aurait alors plus de contrat à respecter » (2).

Cependant la jurisprudence française, en dégageant le principe de l'enrichissement sans cause, a accompli son rôle naturel de concilier, autant que possible, la rigueur des textes avec les exigences de la vie pratique.

Il restait encore à préciser la portée et l'étendue de ce principe.

Les arrêts du 12 mai 1914 et du 2 mars 1915 (3) apportent cette précision d'une manière tranchante. Ainsi, d'après l'arrêt du 12 mai 1914, « l'action de *in rem verso* fondée sur le principe d'équité qui défend de s'enrichir au détriment d'autrui doit

(1) Rouast, op. cit., p. 43.

(2) Rouast, op. cit., p. 41.

(3) S. 1918-1-41 et D. 1920-1-102.

être admise dans le cas où le patrimoine d'une personne se trouvant, sans cause légitime, enrichi aux dépens de celui d'une autre personne, celle-ci ne jouirait, pour obtenir ce qui lui est dû, d'aucune action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit ».

Remarquons que la jurisprudence n'a pas abandonné, dans ses lignes générales, la voie indiquée du premier arrêt de 1892. Elle tient à souligner que l'action de *in rem verso* a comme fondement l'équité. En ce sens elle a suivi l'opinion d'Aubry et Rau.

De même, en limitant les conditions de recevabilité de la *versio in rem*, elle s'est laissée influencer par la formule enseignée par les mêmes auteurs.

L'arrêt précité insiste encore sur le caractère subsidiaire de l'action de *in rem verso*, que nous allons étudier dans les pages qui suivent.

8. — Après avoir brossé l'évolution doctrinale et jurisprudentielle du principe de l'enrichissement sans cause, il convient de préciser et de fixer ses éléments.

Ils sont au nombre de quatre :

- a) l'enrichissement du patrimoine du défendeur;
- b) l'appauvrissement du patrimoine du demandeur;
- c) un rapport direct entre ces deux éléments;
- d) l'absence de la juste cause.

Reprenons le premier élément : l'enrichissement, c'est-à-dire l'augmentation du patrimoine du défendeur, doit répondre à deux conditions :

qu'il soit cert : en ce sens qu'il puisse être appréciable en argent;

qu'il soit actuel : exister au moment de l'introduction de l'action.

L'enrichissement doit-il consister seulement dans une transmission *matérielle* de valeur d'un patrimoine à un autre? Nullement. Il suffit que l'enrichi ait eu la jouissance d'une chose mobilière, ou que l'appauvri ait conservé cette chose (1) ou qu'il ait travaillé par exemple au profit de l'enrichi (2).

M. Rouast définit la notion de l'enrichissement de la façon suivante : « un avantage appréciable en argent dont une personne se trouve jouir présentement et qui a pour origine l'appauvrissement du demandeur » (3).

Pour l'auteur de cette définition, l'avantage peut être une *perte évitée*, un *avantage moral* ou un *accroissement du patrimoine*. Gardons cette définition. Elle paraît présenter la notion de l'enrichissement d'une manière claire et complète.

L'appauvrissement du demandeur est la seconde

(1) Rouen, 25 juin 1904. D. 1906-2-191.

(2) Poitiers, 2 décembre 1904. D. 1908-2-332.

(3) Rouast, op. cit., p. 20.

condition (1). Mais cet appauvrissement ne doit pas provenir d'une faute ou d'une négligence commise par le demandeur (2).

La troisième condition exige l'existence d'un rapport direct entre l'enrichissement du défendeur et l'appauvrissement du demandeur.

MM. Ripert et Teisseire prétendent que le rapport entre l'enrichissement et l'appauvrissement doit être un rapport de cause à effet.

« Celui qui intente l'action devra non seulement établir la cause de l'enrichissement qu'il réclame; mais encore démontrer que cette cause est le fait d'une activité particulière et que cette activité est la sienne » (3).

M. Bartin trouve que cette explication n'est pas assez précise (4). Le rapport de cause à effet suppose qu'entre les deux faits, l'enrichissement et l'appauvrissement, doit exister une succession dans le temps. M. Bartin croit que cette succession dans le temps n'est pas indispensable et cite comme exemple une espèce jugée par le tribunal de Besançon où les deux faits sont concomitants et continus (5).

De même, la formule de MM. Ripert et Teisseire

(1) Civ., 18 octobre 1904. D. 1905-1-119.

(2) Amiens, 16 février 1901. D. 1904-1-391.

(3) *Ripert et Teisseire*, op. cit., 762.

(4) *Bartın*, note 9 septies. Aubry et Rau, p. 337, VI.

(5) Besançon, 9 décembre 1908, S. 1909-2-1.

exigerait que l'appauvrissement soit la cause directe et exclusive de l'enrichissement.

M. Martin cite d'autres arrêts qui ont admis l'action de *in rem verso* dans les cas où l'appauvrissement n'était pas la cause de l'enrichissement (1); par contre, dans d'autres arrêts, l'action de *in rem verso* avait été repoussée quoique l'enrichissement eût, comme cause unique, l'appauvrissement du demandeur (2).

M. Martin soutient qu'il faudrait plutôt exiger seulement un lien d'origine entre l'enrichissement et l'appauvrissement, « une indivisibilité d'origine

d'après la formule d'Aubry et Rau — indépendante des relations contractuelles de l'une quelconque des parties ».

Suivant cette doctrine, le demandeur n'a donc pas à démontrer la stricte liaison de cause à effet entre l'enrichissement du défendeur et son appauvrissement, mais seulement que, sans son acte, l'enrichissement n'aurait pas existé.

MM. Ambroise Colin et Capitant (3) se sont prononcés pour un rapport *direct* entre l'enrichissement et l'appauvrissement. « Il faut que cet enrichissement du défendeur — disent ces auteurs — soit la suite directe du sacrifice ou du fait du

(1) Nancy, 29 avril 1893, S. 893-2-209.

(2) Req. 11 juillet 1889 S. 1890-1-97 et la note Labbé.

(3) T. II, p. 418.

demandeur. Pas d'action pour celui-ci, dans le cas où le défendeur n'a bénéficié que d'une plus-value indirecte » (1). Ils citent l'arrêt célèbre de la Cour de Cassation du 31 juillet 1859. Une compagnie concessionnaire d'un chemin de fer d'intérêt local prétendait à une indemnité de la part d'une ville dont le Conseil municipal lui avait promis une subvention — annulée postérieurement par l'autorité supérieure. Le montant de l'indemnité demandée représentait la valeur de l'avantage dont la ville jouirait du fait de la construction de ce chemin de fer.

La Cour de Cassation n'avait pas admis cette action, car il s'agissait d'un profit indirect.

Nous acceptons la dernière opinion. L'enrichissement du défendeur doit correspondre à l'appauvrissement du demandeur, de sorte que l'augmentation du patrimoine de l'un soit la conséquence *directe* de la perte subie par le patrimoine de l'autre.

La quatrième condition concerne la cause. L'enrichissement doit être acquis sans cause.

Mais sous quel jour faut-il accepter la notion de cause?

Pour M. Rouast la cause est « la contre-partie soit de l'appauvrissement, soit de l'enrichissement; contre-partie qui consiste dans la considération

(1) D. 95-1-391.

d'une contre-prestation, d'un avantage personnel ou d'un motif moral et que l'agent estime compenser son appauvrissement ou son enrichissement » (1). Cette définition a provoqué une objection de la part de M. Ripert qui ne voit pas dans cette formule un critérium assez précis. Presque toutes les actions sont motivées par une considération de contre-prestation. Il résulte, d'après M. Ripert, que suivant la pensée de M. Rouast « il n'y aura jamais en fait d'enrichissement sans cause » (2).

Selon l'opinion de MM. Ambroise Colin et Capitant, la cause prend ici son sens traditionnel d'acte juridique. Donc « il faut que l'enrichissement ne puise pas sa source dans un acte juridique qui en légitime l'acquisition » (3).

« De même qu'un droit défini exercé dans des conditions normales — disent MM. Ripert et Teissière — de même il paralyse l'exercice de l'action de *in rem verso* » (4). C'est le cas prévu par l'article 599, al. 2, C. civ. L'usufruitier qui fait des réparations ou améliorations sur l'immeuble en usufruit en vue d'augmenter le rendement de sa puissance, ne peut prétendre, à la fin de l'usufruit, par une action de *in rem verso*, le remboursement des

(1) Rouast, op. cit., p. 41.

(2) Ripert, op. cit., p. 242.

(3) Colin et Capitant, op. cit., T. II, p. 419.

(4) Op. cit., p. 419.

dépenses faites dans ce but parce que l'enrichissement du propriétaire trouve sa justification dans la loi qui oblige l'usufruitier de restituer la chose telle comme elle existe au moment de la cessation, y compris les améliorations et adjonctions.

Mais il y a des cas où l'absence de cause ne peut être démontrée avec la même facilité.

Supposons que l'enrichissement a été acquis par le défendeur à l'intermède d'un tiers. Un fermier conclut un contrat de fourniture avec un marchand d'engrais. Pendant l'exécution de ce contrat le fermier devient insolvable. Le fournisseur peut-il prétendre être payé par le propriétaire du fonds?

Aucun rapport n'a existé entre le fournisseur et le propriétaire. C'est le fermier seul qui s'est engagé envers le fournisseur d'engrais. Il a agi en vue d'augmenter autant que possible la fertilité du terrain et en même temps ses chances de gain.

En faisant application de l'article 599, al. 2, C. civ., il paraît que le propriétaire ne puisse être tenu à rembourser les dépenses faites pour améliorer son fonds. Pourtant l'espèce a reçu une solution contraire, en apparence, aux textes du code. L'action du fournisseur contre le propriétaire a été admise. Comment s'explique-t-elle?

Si la demande d'indemnité était venue de la part du fermier, l'application de l'article 599, al. 2, C. civ., constituerait pour le propriétaire une juste

cause de son enrichissement. L'action étant intentée par le fournisseur, le propriétaire ne peut lui opposer la même fin de non-recevoir — car envers le tiers le contrat passé entre les parties est une *res inter alias acta*.

On a prétendu qu'il y a encore une cinquième condition concernant le caractère subsidiaire de l'action de *in rem verso*, c'est-à-dire que la *versio in rem* ne peut être intentée que dans le cas où le demandeur ne jouit pas d'autre action naissant d'un contrat, d'un quasi-contrat, d'un délit ou d'un quasi-délit.

D'ailleurs, cette condition se trouve aussi dans la formule enseignée par Aubry et Rau.

M. Rouast reprend cette opinion et essaye de la formuler d'une manière plus précise. Pour cet auteur, l'action *in rem verso* doit être rejetée « toutes les fois que le demandeur a la disposition d'une autre voie de droit pour obtenir satisfaction » (1).

MM. Colin et Capitant écartent catégoriquement l'opinion que l'existence d'une autre action de droit commun rend inopérante l'action de *in rem verso*. « Le fait qu'une personne dispose de plusieurs actions pour faire valoir son droit et qu'elle peut exercer indifféremment l'une ou l'autre à son

(1) Rouast, op. cit., p. 84.

(2) Colin et Capitant, op. cit., p. 418.

choix, n'est pas rare en droit civil et n'offre rien d'anormal » (1).

M. Ripert, dans « La règle morale dans les obligations civiles », critique aussi l'opinion de M. Rouast. « Par l'action contractuelle, le demandeur — dit M. Ripert — réclame la contre-prestation promise; par l'action délictuelle une indemnité pour préjudice causé, par revendication la chose enlevée mais dans aucune de ces hypothèses il ne réclame l'enrichissement et, dans toute la mesure du possible où cet enrichissement dépasse le montant légitimement réclamé, il est définitivement acquis sans que le demandeur à l'action soit autorisé à le réclamer dans la mesure de l'appauvrissement supplémentaire qui lui a été imposé » (2).

Nous avons analysé, très succinctement la notion de l'enrichissement et fixé ses éléments dans le cadre du droit privé. Il nous reste à aborder le terrain du droit public où l'application de ce principe va rencontrer des difficultés inhérentes à un champ d'activité si différent.

(1) *Colin et Capitant*, op. cit., p. 418.

(2) *Ripert*, op. cit., p. 269.

Sur l'enrichissement sans cause en droit civil voir aussi. *Josserand*, Cours de droit civil, T. II, p. 273 et suiv Paris 1930. *Renard* Etude sur les conditions de l'application de l'enrichissement sans cause dans le droit français moderne. *Rev. Trim.*, 1920, p. 243. *Stoicescu*, Thèse Paris 1904. *Chaine*, Th. Lyon, 1909. *Polzer*, Th. Paris 1912. *Possa*, Paris 1916. *Vergniaud*, L'enrichis. sans cause. Préface de M. Capitant.

**L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE
DANS LE CADRE DU DROIT PUBLIC**

PREMIERE PARTIE

L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE SOUS LE JOUR DE LA JURISPRUDENCE ET DE LA DOCTRINE

Le cadre du problème

SECTION I. — LA JURISPRUDENCE

1. *Les phases de l'évolution jurisprudentielle.* —
2. *L'analyse de la jurisprudence des juges des comptes.* —
3. *La jurisprudence administrative.*
4. *La jurisprudence judiciaire.*

SECTION II. — LA DOCTRINE

1. *La théorie restrictive.* —
2. *La théorie de l'application de la versio in rem.* —
3. *La théorie de M. Simonet.* —
4. *Les auteurs qui admettent l'application de l'enrichissement sans cause.* —
5. *La théorie de M. Mestre.* —
6. *La doctrine civile.*

Une personne fait une prestation appréciable en argent au profit du patrimoine d'une administra-

tion sans recevoir le prix, ou autre compensation.

Cette prestation peut se présenter sous divers aspects :

a) Soit qu'il s'agit d'une personne, un comptable de fait, qui manie les deniers publics irrégulièrement, mais dont l'activité profite à l'administration. Le patrimoine administratif est augmenté à la suite de l'opération accomplie.

b) Soit qu'il s'agit d'un entrepreneur qui effectue des travaux publics supplémentaires non autorisés avec un résultat profitable pour la personne administrative.

c) Soit que la prestation se présente sous la forme d'une réquisition effectuée par l'armée ennemie sur le patrimoine d'un habitant de la commune envahie.

Dans tous ces cas, il y a enrichissement du patrimoine administratif et appauvrissement du patrimoine du particulier. Cette transmission de valeur est injustifiée.

L'appauvri demande le rétablissement de l'équilibre brisé injustement par un concours de circonstances dont il n'est pas responsable.

La commune, le département ou l'Etat peuvent-ils être obligés à réparer la perte causée par une transmission sans cause mais à leur profit de valeurs?

La victime, l'appauvri peut-il intenter contre l'administration enrichie aux dépens de son patrimoine l'action de *in rem verso* ou toute autre action indemnitaire?

Et dans ce cas, la personne administrative peut-elle se mettre à l'abri de toute demande de remboursement en invoquant sa situation privilégiée et en même temps la violation des règles fondamentales de la comptabilité publique?

C'est à toutes ces questions que nous allons essayer de répondre en tenant compte qu'au-dessus de toute règle et pratique administrative il y a ce principe moral d'équité : que nul ne doit s'enrichir sans cause aux dépens d'autrui, lequel principe s'impose avec la même force aux personnes morales du droit public et aux individus.

En examinant le principe de l'enrichissement sans cause dans le cadre du droit privé nous avons constaté que les premiers commentateurs du code Napoléon ont fait certainement confusion entre la gestion d'affaires et l'enrichissement sans cause.

Ils considéraient l'enrichissement sans cause comme une gestion d'affaires anormale et refusait d'admettre l'application du principe en dehors du texte de l'art. 1375 C. civil.

La même confusion a régné dans la jurisprudence et la doctrine administrative.

C'est pourquoi nous allons analyser l'évolution

jurisprudentielle et doctrinale, des deux notions ensemble jusqu'à la date où la notion de l'enrichissement sans cause sera dégagée comme principe indépendant.

Nous devons ajouter qu'il sera question presque dans l'unanimité des cas, de l'administration municipale et très rarement de l'Etat, car le budget de l'Etat est beaucoup plus large et plus souple que celui de la commune. Il permet à ses administrateurs de jouir d'une liberté plus grande. Tandis que le budget de l'administration municipale, limité aux chapitres précisés par les lois et règlements administratifs, restreint le champ d'opération de nos administrations (1).

SECTION I

1. — La première phase de l'évolution jurisprudentielle est caractérisée par des arrêts qui, sans préciser le terrain d'application de chaque action, vont poser, d'abord très timidement, le principe d'une action recursoire contre l'administration. Il ne s'agira pour une certaine période que de savoir si l'administration est ou non susceptible d'être engagée par un quasi-contrat.

Une fois ce principe admis, la jurisprudence

(1) *Michoud*. La gestion d'affaires appliquée aux services publics. *Revue générale d'administration*, T. II, 1894, p. 11-12.

administrative ou judiciaire admettront souvent sans distinction, soit l'action de la gestion d'affaires soit l'action de *in rem verso*. C'est la période de confusion.

Il vient ensuite la phase de construction. La jurisprudence administrative cherchera à se délivrer de l'emprise de la rigidité des textes du Code civil. Elle tentera d'émettre une formule nouvelle, une théorie propre plus adaptée aux réalités sociales et aux besoins de l'administration.

Nous avons vu que la personne administrative a une structure spéciale. Elle agit sur des divers plans d'activité en vue de répondre aux nécessités d'ordre public.

C'est à cette structure spéciale que la jurisprudence administrative va chercher un cadre nouveau, un terrain propre, en construisant sa théorie que nous allons rencontrer dans notre ouvrage.

2. — Commençons l'analyse de l'évolution jurisprudentielle de l'application de l'enrichissement sans cause en droit administratif avec la jurisprudence des juges des comptes.

C'est dans la matière se trouvant sous sa compétence, à savoir : la comptabilité de fait, qu'on a admis pour la première fois une action indemnitaire contre l'administration.

M. Teisseire, sous un arrêt du Conseil d'Etat (1) a essayé de faire une définition sur les comptables de fait ou occultes. Ce sont des « individus » qui manient les deniers publics sans suivre la procédure établie par le règlement de comptabilité sur l'engagement, la liquidation, l'ordonnancement et le paiement des dépenses publiques ».

Pour M. Mestre, la comptabilité de fait consiste en deux opérations de caisse. Soit que le comptable occulte ait encaissé des deniers qui, au lieu d'entrer dans une caisse publique ont été au contraire gardés par devers lui ou versés dans une caisse noire; soit qu'il ait fait des paiements par mandats fictifs ou majorés (2).

Les textes formels de la loi du 5 avril 1884, art. 155 et 157 qui remplace l'art. 64 et 66 de la loi du 18 juillet 1837, attribuent aux conseils de préfecture et à la Cour des Comptes, la compétence dans cette matière.

« Toute personne autre que le receveur municipal, dit l'art. 155, qui sans autorisation légale se serait ingérée dans le maniement des deniers de la commune sera par ce fait constituée comptable... » disposition complétée par l'art. 157 ainsi conçu :

(1) *Revue de science et de législation financière* 1910, p. 225.

(2) *Mestre*, op. cit., p. 56.

« Les comptes de receveur municipal sont apurés
« par le Conseil de préfecture sauf recours à la
« Cour des Comptes pour les communes dont les
« revenus ordinaires dans les trois dernières années
« n'excèdent pas 30.000 francs. Ils sont apurés et
« définitivement réglés par la Cour des Comptes
« pour les communes dont le revenu est supérieur.
« Ces distinctions sont applicables aux comptes
« des trésoriers des hôpitaux et autres établis-
« sements de bienfaisance. »

De même l'art. 25 du décret du 31 mai 1862 dont la portée dépasse le cadre de l'administration municipale avait déjà étendu la compétence de la Cour des Comptes sur toute la comptabilité publique :

« Toute personne autre que le comptable qui,
« sans autorisation légale, ce serait ingérée dans le
« maniement des deniers publics est, par ce seul
« fait, constituée comptable, sans préjudice de
« poursuites prévues par l'art. 258 du Code pénal,
« comme s'étant immiscée sans titre dans les fonc-
« tions. Les gestions occultes sont soumises aux
« mêmes juridictions et entraînent la même res-
« ponsabilité que les gestions potentes et réguliè-
« rement décrites... »

Mais ces textes ont été déjà devancés et puis renforcés, complétés et précisés par une abondante

jurisprudence administrative citée par MM. Marquès di Braga et C. Lyon (1).

Ainsi un arrêt du Conseil d'Etat du 7 mai 1828 (2) pose la question dans des termes assez clairs :

« Sur la compétence du Conseil de Préfecture :
« considérant que le sieur Billery s'est volontaire-
« ment rendu comptable des deniers appartenant
« à la commune de Varcourt, en faisant la recette
« des revenus et le paiement des dépenses, de la
« dite commune; d'où il suit qu'aux termes de
« l'art. 6 de l'ordonnance du 23 avril 1823, le Con-
« seil de préfecture était compétent pour arrêter
« les dits comptes » (3).

Mais la jurisprudence administrative a fait dès le début une très nette distinction entre les deux aspects de la comptabilité de fait ou occulte.

Les personnes qui se sont rendues comptables par un maniement irrégulier des deniers publics peuvent agir soit en vue de leurs propres intérêts, soit au contraire, dans l'intérêt de l'administration. Dans le premier cas, l'individu qui s'immiscie de la

(1) *Marquès di Braga et C. Lyon*. La comptabilité de fait. Répertoire du droit administratif Béquet T. 6, p. 396

(2) Rec., p. 367.

(3) L'ordonnance du 23 avril 1823 dans l'art. 6 donnait compétence au Conseil de Préfecture pour juger les comptes de la commune dont les revenus ne dépassaient pas 10.000 frs.

sorte dans les affaires d'une personne administrative est passible de l'art. 258, Code p.

Après l'apurement des comptes devant la Cour des Comptes, c'est le Tribunal correctionnel qui accomplit l'apurement moral du gérant.

Dans le second cas, il se pose la question du remboursement des dépenses faites par cette personne, — car l'administration en a profité — son patrimoine a été augmenté tandis que la personne qui a manié irrégulièrement mais d'une manière honnête les deniers publics s'est appauvrie en ce sens qu'il a été obligé de verser les deniers employés au profit de l'administration étant déclaré en debet par les juges des Comptes.

Cependant ni la Cour des Comptes ni les Conseils de préfecture n'ont envisagé le fond de cette question. On sait que leur rôle est strictement limité, dans notre matière au simple apurement des comptes. Ils contrôlent la gestion du comptable et ils rendent soit des arrêts de quitus, soit des arrêts de déclaration en débet.

Malgré sa bonne foi, malgré sa manifeste intention de rendre service à la personne administrative, le comptable occulte devra, mal gré bon gré, verser à la caisse publique les deniers employés par lui sans titre légal.

(2) *Mestre*, op. cit., p. 59.

Toutefois, la jurisprudence de la Cour des Comptes et des Conseils de préfecture a fait appel à la notion de la gestion d'affaires, ainsi qu'à celle de l'enrichissement sans cause.

Cette intervention des principes du droit privé est expliquée par le fait que la jurisprudence de la Cour des Comptes et des Conseils de préfecture a cherché à préciser sa compétence dans la matière de la comptabilité de fait.

Le comptable occulte étant considéré comme gérant d'affaires, il est obligé « de rendre compte, d'après l'art. 1993, de sa gestion et de faire raison au mandant de tout ce qu'il a reçu en vertu de sa procuration ».

C'est donc alors devant les juges des Comptes, qui ont la mission de contrôler la gestion des deniers publics, que les comptables occultes doivent rendre compte.

Mais une fois la compétence établie, la jurisprudence des juges des Comptes se contente soit de renvoyer le comptable occulte devant l'instance administrative pour y faire valoir ses droits, soit de faire allusion, sans insister sur ces deux principes qui ont servi à leur préciser la compétence.

La première phase — qu'on peut appeler la phase de fixation de compétence — s'arrête avec la loi précitée du 18 juillet 1837.

Dans cette période, il faut citer un arrêt de la

Cour des Comptes du 23 août 1837 (1). Il s'agissait d'un cortège important de maires de la commune de Roubaix qui avaient fait des encaissements irréguliers « provenant des droits d'estampillage, de sel et d'aunage des étoffes de la fabrique de Roubaix ». En même temps, il a été établi que ces encaissements irréguliers avaient profité à la commune. La Cour des Comptes : « ...Vu les articles 1372 et 1993 du Code civil, ordonne qu'à la diligence du Procureur général du Roi, ceux qui se sont immiscés sans titre dans la perception et la manutention des deniers provenant des droits d'estampillage, de sel et d'ouvrage des étoffes de la fabrique de Roubaix, leurs héritiers ou ayants cause, seront appelés à compter devant elle, et lui présenteront sous leur responsabilité personnelle, le compte des recettes et dépenses effectuées soit par eux, soit par leurs auteurs au 1^{er} janvier 1810 jusqu'au 1^{er} octobre 1828, à l'effet de quoi il sera écrit au ministre, etc... »

De même, l'arrêt de la Cour des Comptes du 25 juillet 1835 (2), le sieur Recordère, l'ex-maire de la commune de Gentilly, est accusé par les membres du Conseil municipal que, pour cause de maniement illégal de deniers communaux, « il s'était immiscé sans titre dans leur perception. » La Cour fait de nouveau appel aux articles du Code

(1) Rep., p. 398 note.

(2) Rep., p. 399 note.

civil concernant la gestion d'affaires et le mandat « Vu... les articles 1371, 1372, 1991 et 1993, et l'article 2121 du Code civil, donc les visas qui suivent la Cour des Comptes posent ainsi le principe; qu'il résulte des dispositions des lois de règlements visés plus haut, ainsi que des *principes établis par les articles ci-dessus du Code civil*, que les administrateurs et toute autre personne que les receveurs légaux qui s'immiscent dans le maniement des deniers publics *se sont ainsi constitués volontairement comptables*, de fait, et sont en conséquence justiciables des autorités auxquelles les lois ont délégué le jugement des comptes et qu'ils ne sont par cela seuls soumis aux conditions imposées par ces lois aux agents en titres de la comptabilité publique ».

En 1836, l'arrêt de la Cour des Comptes du 20 juin 1836, commune d'Arbois (1), reprend la même argumentation : « Vu... les articles 1372, 1993 et 2121 du Code civil, etc... » pour arriver aux mêmes résultats visés par les arrêts précédents.

En citant les articles concernant la gestion d'affaire, la Cour des Comptes fait en même temps une liaison bien compréhensible entre cette idée et la comptabilité de fait.

Aussi l'article 1371, invoqué par les arrêts présentés, domine la matière de quasi-contrat : « Les

(1) Rep. p. 109.

quasi-contrat, dit cet article, sont des faits purement volontaires de l'homme dont il résulte un engagement quelconque vers un tiers et quelquefois un engagement réciproque des deux parties ». De même, l'art. 1372 définit la gestion d'affaires et précise les obligations du gérant vis-à-vis du géré, enfin les articles 1991 et 1992 qui complètent la liste de ces obligations d'une et de l'autre.

Depuis 1837, les instances administratives ayant établi leurs compétences à l'égard de la comptabilité de fait, continue, comme nous l'avons vue, de citer la gestion d'affaires ou l'enrichissement sans cause. Aussi, dans un arrêté du 17 mars 1863, le Conseil de préfecture des Hautes-Pyrénées (1) rejette les comptes relatifs aux dépenses faites par un comptable de fait pour un procès engagé par diverses communes syndiquées, dépenses qui ne présentaient pas une utilité quelconque pour la vallée. Le rejet s'appuie sur le principe de la gestion d'affaires : « le *negotiorum gestor* comme le mandataire ne devront dépenser que ce qui doit être *utile et profitable* à celui à la charge de qui la dépense doit rester ».

Nous retrouvons la même idée dans un arrêté du Conseil de préfecture de Seine-et-Marne en date du 5 décembre 1873 (2), « considérant qu'il résulte de

(1) Rep., p. 409.

(2) Rep., p. 410.

l'instruction que le sieur Collinet a agi de bonne foi et que cette dépense paraît avoir été réellement faite par lui dans un *intérêt communal*, qu'il y a lieu dès lors de l'admettre en totalité ».

Dans d'autres arrêtés, les Conseils de Préfecture font appel seulement à l'enrichissement sans cause. L'arrêté du 30 décembre 1872 du Conseil de préfecture du Nord s'exprime de la manière suivante (1) : « Attendu que bien que le mode de procédé employé soit irrégulier et regrettable, il y a lieu de rechercher *si les sommes dépensées ont réellement profitées à la commune* pour en être tenu compte dans cette mesure au dit sieur Paul. Attendu qu'il résulte des explications des parties que les travaux indiqués dans son mémoire par le dit sieur Paul, ont été réellement exécutés; qu'il est même reconnu qu'ils l'ont été au sus et au vu du Conseil municipal et avec son consentement et *qu'ils ont tourné au profit de la commune* » (2).

Dans d'autres espèces, les Conseils de préfecture emploient à la fois deux formules correspondant aussi à la gestion d'affaires qu'à l'enrichissement sans cause.

(1) Rep., p. 414.

(2) En même sens: Arrêté du Conseil de préfecture du 2 septembre 1880 (commune de Lacollonge). Rep., 331. Arrêté du Conseil de préfecture 16 juillet 1853 (fabrique de Cuiria). Rep., n° 10.

Par exemple, l'arrêté du Conseil de préfecture du 5 avril 1876 (1), commune de Saint-Crespin : « Considérant que la dépense de 8 francs pour achat, en 1872, d'un cachet de mairie a été évidemment faite dans *un intérêt communal* » et d'autre part « considérant toutefois que si blâmable qu'il soit d'affecter sans autorisation à un service des fonds destinés à un autre service, *il est certain que la commune seule a profité de la somme dont il s'agit* »

Pourtant MM. Marquès di Braga et di C. Lyon soutiennent que la Cour des Comptes et le Conseil d'Etat ont répudié l'application de l'enrichissement sans cause et de la gestion d'affaires en droit administratif. Ils invoquent l'arrêt du Conseil d'Etat du 8 avril 1842 (commune de Gentilly) (2). Le sieur Recordère, ex-maire de Gentilly, avait fait des dépenses relatives à des frais du bureau de la mairie, malgré l'approbation du Conseil municipal, dépenses qui n'ont pas été autorisées. La Cour des Comptes avait admis les comptes de la susdite personne. L'arrêt de la Cour des Comptes a été cassé par le Conseil d'Etat par la décision précitée qui constitue l'appui de l'opinion de MM. Marquès di Braga et C. Lyon.

« Considérant, dit cette décision, qu'il résulte des

(1) Rep., 414.

(2) Rep., p. 431.

lois et ordonnances ci-dessus visées qu'aucune dépense ne peut être imposée à une commune, ni admise dans les comptes du receveur communal, si elle n'a pas été préalablement votée par le Conseil municipal et approuvée par l'autorité supérieure, ou si, étant obligatoire, elle n'a, à défaut d'allocation ou faute d'une allocation suffisante de la part du Conseil municipal, été inscrite d'office suivant les formes prescrites par la loi dans le budget de la commune;

« Considérant que si une gestion irrégulière de
« deniers communaux a eu lieu en violation des
« règles ci-dessus rappelées, cette irrégularité ne
« peut être couverte que par une délibération pos-
« térieure du Conseil municipal et par l'approba-
« tion, en certains cas, par l'inscription d'office de
« la dépense de la part de l'autorité supérieure et
« que c'est seulement après cette délibération, cette
« approbation ou cette inscription que la dépense
« peut être admise » (1). Pour MM. Marquès di
Braga et C. Lyon, cet arrêt contient « une affirma-

(1) Il est intéressant de lire les observations présentées par le Ministre de l'Intérieur, à cet égard (Rép., p. 430) et notamment la distinction suivante: « lorsqu'un maire s'est immiscé dans le maniement des deniers municipaux et qu'il a effectué la recette de revenus appartenant à la commune, tout ce qu'on peut exiger c'est qu'il présente les sommes reçues et qu'il justifie qu'il n'a pas tombé

tion énergique de la doctrine qui exclut les quasi contrats ».

M. Michoud (2) est du même avis. La jurisprudence des juges des comptes refuse, selon son opinion privée dans cette doctrine, d'accorder au comptable de fait les dépenses non autorisées depuis l'arrêt que nous avons cité, c'est-à-dire depuis 1842.

M. Mestre combat cette opinion. L'arrêt de 1842 ne présente pas l'importance qu'on lui accorde. La décision, tant discutée, du Conseil d'Etat ne contient le rejet formel de l'application de l'enrichissement ou de la gestion d'affaires dans la matière de la comptabilité de fait.

« En vain, dit M. Mestre, rechercherait-on dans

dayantage. On ne saurait comme on le fait à l'égard du receveur, comparer la somme reçue à celle qui résulterait du titre comme étant à recouvrer et la somme en recette de la portion qu'il n'aurait pas perçue, car son désir n'était pas de recevoir exactement l'intégrité de la créance municipale, il était au contraire de s'abstenir de tout recouvrement. Quant aux dépenses si le maire en a fait personnellement, qu'il veuille faire admettre dans son compte à la charge de la commune, ici, il n'y a aucun espèce de motif de le dispenser des formes légales. On peut, on doit exiger qu'il produise une délibération du Conseil Municipal qui vote la ratification de la dépense faite et une autorisation de l'autorité compétente qui approuve le crédit; sans ces deux pièces, on ne conçoit pas comment la Cour des Comptes pourrait admettre la dépense ».

(2) *Michoud*, op. cit., p. 13.

le texte de cet arrêt la condamnation « énergique » ou même bénigne de la gestion d'affaires; on y retrouve, affirmée avec une parfaite netteté, l'irréprochable doctrine classique en matière de comptabilité publique, doctrine que l'on pourrait ainsi résumer : rien ne doit apparaître dans les comptes qui n'ait préalablement figuré au budget » (1).

Il faut se mettre à l'abri de toute confusion possible. La Cour des Comptes, d'après M. Mestre, n'a abordé — comme nous l'avons déjà dit — les principes de la gestion d'affaires ou de l'enrichissement sans cause que pour démontrer d'abord sa compétence à l'égard du comptable occulte, pour renvoyer ensuite les personnes rendues comptables de fait et déclarées en débet aux Tribunaux administratifs ou judiciaires afin de demander le remboursement des dépenses faites au profit de l'administration.

La Cour des Comptes s'est tenue, donc, à l'écart de tout examen de fond. Toute prétention concernant l'appréciation de l'utilité de la gestion revient aux Tribunaux investis, avec ce pouvoir.

M. Mestre cite l'arrêt rendu par le Conseil d'Etat comme juge de cassation en matière de comptes en date du 7 mai 1909 (1) qui fixe l'attitude des juges des comptes devant les réclamations comp-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 63.

(2) Rec. des arrêts, p. 460.

bles de fait tendant à obliger l'administration à rembourser toutes les dépenses faites par eux dans l'intérêt de la personne administrative.

Cete attitude, loin de consacrer la doctrine du refus de toute action recoursive contre l'administration, indique au comptable occulte la voie pour se faire dédommager.

L'arrêt du 7 mai 1909, consacre donc le principe que l'administration peut être obligée par un quasi-contrat soit-il l'enrichissement sans cause ou la gestion d'affaires.

En effet, il s'agit dans l'arrêt ci-dessus d'un sieur Spor, maire de la commune d'Aumale, dont les dépenses faites dans l'intérêt de la commune n'ayant pas été confirmées par le Conseil municipal, il a été rendu comptable par la Cour des Comptes.

Le Conseil d'Etat confirme l'arrêt de la Cour des Comptes, mais il ajoute : « Que si le sieur Spor estimait qu'il avait fait dans l'intérêt et au profit de la commune d'Aumale des dépenses dont ladite commune aurait à tort refusé de l'indemniser, c'est devant la juridiction compétente qu'il devait porter son action tendant à faire reconnaître sa créance contre la commune; mais qu'il ne pouvait soulever un semblable litige devant le juge des comptes ».

M. Teissier, en qualité de commissaire du Gou-

vernement, a présenté dans cette affaire des conclusions qui fixent, une fois pour toutes, la jurisprudence de juge de comptes dans cette matière.

Après avoir justifié la décision de la Cour des Comptes, en concluant pour le rejet du recours du sieur Spor, M. Teissier pose le principe que le Conseil d'Etat l'a fait sien dans l'arrêt ci-dessus.

« Cela ne veut nullement dire que si le sieur Spor a effectivement fait des dépenses utiles pour la commune d'Aumale, elles devront, faute d'avoir été admises par le Conseil municipal avant le jugement du compte, demeurer définitivement à sa charge. Le sieur Spor pourra exercer contre la commune telle action qu'il voudra, *l'action qui incombe au gérant d'affaires* ou l'action de *in rem verso* et pourra faire condamner la commune *qui ne doit pas s'enrichir à ses dépens* ».

Quant au rôle du juge des comptes, « le juge des comptes n'a qu'une chose à faire : voir s'il y a un crédit et, s'il y en a, à contrôler la matérialité des dépenses et leur conformité aux crédits votés ».

La jurisprudence des juges des comptes a donc fixé le principe que l'administration est susceptible d'être engagée par un quasi-contrat, que l'individu peut intenter l'action de *in rem verso* contre elle afin de se faire rembourser les dépenses qu'il a fait en vue de rendre service à la personne administrative, et enfin que c'est devant les tribunaux admi-

nistratifs ou judiciaires que l'appauvri doit faire valoir ses droits et formuler ses prétentions à ce sujet.

3. — La jurisprudence administrative proprement dite n'a pas suivi la même ligne d'évolution que la jurisprudence du juge des comptes.

Quelques dizaines d'années sont passées à peine, depuis la révolution qui a bouleversé complètement l'organisation sociale, politique et administrative du pays.

Il fallait que l'Etat se redressât, se réorganisât, se mit en garde contre toute menace d'une nouvelle révolution.

Il fallait une administration fortement privilégiée qui puisse, sans réplique, établir rigoureusement l'ordre et la discipline dans toutes les provinces de la France.

Les avis du Conseil d'Etat, pendant cette période, sont profondément imprégnés de cet esprit. M. Mestre en cite deux, l'un du 28 mai 1823 et l'autre du 17 juin 1834 (1) qui rejettent catégoriquement l'application de l'enrichissement ou de la gestion d'affaires en droit administratif.

Dans le premier avis, il s'agissait d'une machine à vapeur fournie au sieur François par l'Ecole des Arts et Métiers de Chalons-sur-Marne. Or la ma-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 68.

chine à vapeur n'a pas été conforme aux conditions. Demande en indemnité de la part du sieur François, demande rejetée par le Conseil d'Etat qui pose d'abord le principe « que tout engagement au marché passé par l'administration de l'Ecole devait, comme tous les autres établissements publics, être soumis à la sanction de l'autorité supérieure pour être valable et obligatoire envers les tiers intéressés ».

Donc, c'est l'autorité tutélaire qui doit accorder l'autorisation légale après un contrôle préalable et rendre par son visa toute obligation contractée par une personne administrative inférieure « valable et obligatoire envers les tiers intéressés » (1).

Le Conseil d'Etat constate qu'en l'espèce, cette autorisation manque et que cette autorisation n'ayant été ni donnée, ni même demandée, il en résulte que le marché, dont il s'agit, n'a pu obliger ni l'Ecole, ni le Gouvernement.

Dans le second avis, le Conseil d'Etat avait statué sur la question de savoir si une commune peut être autorisée à rembourser à une certaine personne une partie des frais soutenus par lui pour un procès dont le résultat a été profitable à la commune.

Le même rejet. Le Conseil d'Etat repousse formellement toute application de la gestion d'affaires ou de l'enrichissement sans cause.

(1) Rep., p. 430.

« ... Les règles établies par les articles 1371 et 1376 du Code civil relatif au quasi-contrat qui peut se former entre particuliers ne peuvent être invoquées à l'égard des communes et des autres établissements publics qu'entre des administrateurs, désignés conformément à la loi et qui ne peuvent contracter aucun engagement, ni par conséquent soutenir aucun procès sans y avoir été préalablement autorisés par l'autorité supérieure compétente; qu'un particulier qui n'est ni maire, ni adjoint, ni mandataire d'une commune, ne saurait avoir le droit de s'immiscer dans la gestion des affaires de cette commune; que quoiqu'une commune puisse profiter indirectement du gain d'un procès intenté par un particulier dans son intérêt privé, soit par la valeur que la réussite du procès donne à toutes les propriétés de la commune, soit par le motif que l'intérêt de la partie, on ne saurait admettre que cette commune doive être obligée de payer en tout ou partie des frais d'un procès qu'elle n'a point été autorisé à soutenir, bien que ce procès ait tourné à son avantage en même temps qu'il a profité à l'habitant qui l'avait intenté » (1).

Admettre que l'administration puisse être engagée par des opérations ou dépenses faites hors des lois et règlements, même si ces opérations ou dé-

(1) Rep., p. 430.

penses ont été profitables pour le patrimoine administratif, c'était dans la conception générale, qui a dominé toute la période de la Restauration, un danger imminent, un coup de force contre l'administration même. C'est pourquoi dans la matière de la comptabilité de fait, le Conseil d'Etat, comme juge administratif, écarte énergiquement toute action recursoire contre l'administration, basée sur les mêmes principes.

La jurisprudence administrative a continué longtemps encore à suivre cette conception qui constituait, d'après l'expression de M. Mestre, « une sorte de cloison étanche » séparant l'action administrative des initiatives privées et où « le gérant d'affaires apparaissait comme un intolérable brouillon venant bouleverser, par ses initiatives imprévues et intempestives, l'ordre rectiligne, de l'action administrative » (1).

Il paraît toutefois qu'avec un arrêt du 4 février 1876 (ville de Marseille), le Conseil d'Etat ne garde plus la même inflexibilité. En rejetant une demande de remboursement pour des fournitures faites à la ville de Marseille, l'arrêt ci-dessus ajoute : « Que la ville de Marseille n'est pas fondée à se prévaloir de l'approbation qui avait été donnée à la délibération précitée du... pour prétendre que l'Etat doit

(1) *Mestre*, op. cit., p. 98.

être tenu au remboursement *d'une dépense qui, d'ailleurs, ne lui a pas profité...* » (1). Quoique le Conseil d'Etat ne dise pas quelle aurait été dans ce cas sa décision, il n'est pas difficile de la supposer. En tout cas, cet arrêt constitue un premier pas vers une solution équitable. MM. Marquès di Braga et C. Lyon reconnaissent que cet arrêt « s'éloigne visiblement de la rigueur des principes formulés par l'arrêt de 1842 » (2). D'ailleurs ces auteurs, hostiles à toute application de l'enrichissement sans cause et de la gestion d'affaires en droit administratif, trouvent que l'arrêt ci-dessus a fait fausse route et « qu'au lieu de se borner aux considérations très fortement motivées, qu'il tire du défaut d'engagements réguliers de la dépense, il croit devoir constater accessoirement que cette dépense n'a pas profité à l'Etat » (3).

Mais l'existence du profit devient un élément qui ne peut plus être négligé. L'administration a profité injustement à la suite des opérations faites par une certaine personne. Elle s'est enrichie sans aucune cause au détriment du patrimoine d'autrui. Méconnaître cette transmission inéquitable, de valeur, c'est mépriser un principe moral élémentaire. La conception traditionnelle reçoit donc un pre-

(1) Rep., p. 433.

(2) Rep., p. 432.

(3) Rep., p. 432.

mier coup. M. Mestre estime que l'évolution est presque accomplie vers 1882, car à sa connaissance la dernière décision du Conseil d'Etat, faisant application de la théorie exclusiviste, date du 8 décembre 1882.

Mais cette théorie traditionnelle, encore appliquée dans cette matière, est déjà depuis longtemps abandonnée par le Conseil d'Etat quand il s'agit des travaux supplémentaires. On peut citer, en ce sens, un arrêt du 16 mai 1879 (1). Des travaux supplémentaires ont été exécutés par l'entrepreneur, sans qu'il y soit autorisé, au profit d'une commune. Le Conseil d'Etat admet la demande de l'entrepreneur et oblige la commune d'Hamillain-les-Prés à lui payer la totalité des travaux exécutés par lui. « Considérant qu'il résulte de l'instruction et notamment du rapport d'expertise que les travaux non prévus au devis ont eu pour objet de parer à des nécessités qui se sont élevées en cours d'entreprise : que, dans ces circonstances, c'est avec raison que le Conseil de préfecture a décidé que la commune ne pouvait pas se prévaloir du défaut d'autorisation préalable par le Conseil municipal pour refuser le paiement des dits travaux ».

La règle que les fonds communaux ne peuvent être engagés qu'avec le consentement du Conseil

(1) Req. p. 399 D. 1879-3-104 (Lefebvre).

municipal n'existe plus quand il s'agit de travaux qui ont porté au patrimoine de la commune « un avantage si direct, si évident, qu'elle ne pourrait en refuser le paiement sans s'enrichir indûment aux dépens d'un tiers » (1).

De même un arrêt du 19 mai 1882 (2) marque la même tendance de la jurisprudence administrative. Il s'agit d'une espèce analogue où le Conseil d'Etat s'exprime catégoriquement que « la commune n'est pas fondée à se prévaloir de ce que ces changements qui, d'ailleurs, ne touchaient point aux parties essentielles du projet, n'auraient pas été autorisés conformément aux prescriptions de l'art. 29 du cahier des charges pour refuser tout paiement de la dépense supplémentaire qu'ils auraient occasionnée » (3).

D'après M. Michoud, le Conseil d'Etat applique dans ce cas le principe de l'enrichissement sans cause (4).

Au contraire, MM. Marquès di Braga et C. Lyon estiment que les travaux supplémentaires sont un

(1) Note au D. 1879-3-104 sur l'arrêt ci-dessus.

(2) D. 83-3-92.

(3) Dans un arrêt du 7 juillet 1882 D. 83-3-93 le Conseil d'Etat avait obligé l'architecte qui avait effectué des travaux supplémentaires sans autorisation, de supporter les dépenses de ceux des travaux qui *n'ont pas profité à la commune*.

(4) Michoud, op. cit., p. 14.

développement du contrat conclu entre l'entrepreneur et la commune. « Ce sont bien plutôt — disent ces auteurs — des conséquences plus ou moins éloignées du contrat primitif qui lie le service public et l'entrepreneur avec lequel il a été traité pour l'exécution des travaux que le Conseil d'Etat s'efforce de tirer, en se montrant plus ou moins large, suivant le degré de la précision et le caractère plus ou moins limitatif des plans et des devis que les conséquences d'obligations spéciales et indépendantes du contrat primitif et qui auraient été contractées en vertu d'un quasi-contrat de gestion d'affaires » (1).

M. Mestre écarte les deux opinions ci-dessus.

La jurisprudence administrative « a construit progressivement, selon M. Mestre, une théorie nettement administrative qui utilise avec à-propos les diverses données civilistes en faisant appel, suivant le cas, aux unes ou aux autres » (2).

Donc, il ne s'agit ni de l'application pure et simple de l'enrichissement sans cause ni des conséquences éloignées du contrat primitif.

Les besoins de l'administration ne permettent pas des applications littérales des textes et des principes du droit privé. Il faut trouver des for-

(1) Rep. 426.

2 M^estre, op. cit., p. 101.

mules conciliantes pour assurer en même temps le respect des droits individuels et la marche continue et normale des services publics.

Dans la matière des travaux supplémentaires, le Conseil d'Etat a suivi cette voie. Il a créé une formule conciliante en faisant appel à deux idées, celle de l'enrichissement sans cause et celle de la gestion d'affaires.

D'après M. Mestre, la jurisprudence exige deux conditions pour l'admission de l'action d'indemnité de la part de l'entrepreneur.

a) Que l'opération soit accomplie dans l'intérêt de l'administration ou pour son compte.

Le fait que le travail supplémentaire a été exécuté dans l'intérêt de l'administration éveille l'idée d'une gestion d'affaires. « Il faut que, dès le début de l'opération, une idée d'utilité, de profit possible pour la personne administrative, se soit présentée à l'esprit de l'agent » (1). C'est une gestion d'affaires en deux. D'un côté le gérant, l'entrepreneur, de l'autre, le maître, l'administration. Il paraît que l'intention de rendre service au maître doit exister chez l'entrepreneur pour rendre recevable son action d'indemnité. Il est un peu difficile de parler dans cette matière de l'intention de rendre service à autrui. Nous nous contentons de faire dans les pages

(1) *Mestre op. cit.*, p. 102.

qui suivent toutes les réserves sans reprendre l'analyse de cette notion.

Une autre idée qui se dégage de la première condition consisterait sinon dans l'existence d'une idée d'utilité, au moins dans le fait que les travaux supplémentaires ont été effectués pour le compte de l'administration. C'est toujours une gestion d'affaires, mais une gestion en trois : le gérant (en espèce : l'entrepreneur), les fournisseurs et la personne administrative.

M. Mestre estime qu'il s'agit d'un administrateur ayant dépassé ses pouvoirs prévus par le cahier des charges; par ce fait seul il se révèle aux yeux des tiers comme agissant pour le compte de l'administration. Or le fait que cet agent dépasse certains pouvoirs rappelle l'existence d'un rapport préalable entre lui et son maître : un contrat, un cahier des charges, stipulant des conditions, limitant le champ d'action de l'agent.

Ce rapport préalable ne ruine-t-il l'idée de la gestion d'affaires en déplaçant la discussion sur le terrain contractuel? Nous reviendrons sur cette question quand nous allons essayer de synthétiser et de fixer les idées émises par la doctrine et la jurisprudence sur le sujet de notre ouvrage.

b) La seconde condition énoncée par M. Mestre c'est que l'opération doit entraîner « un profit sub-

sistant au moment où la demande d'indemnité et formée et appréciable des lors ».

Cette notion de *profit* rappelle en effet, d'après M. Mestre, la théorie de l'enrichissement sans cause.

« L'administration n'accueille, à juste titre, que les initiatives qui, inspirées par une préoccupation d'intérêt public, ont été menées à bien » (1).

Au plus, ce profit doit subsister au moment où l'action en indemnité a été intentée.

Mais cette notion de profit a pour M. Mestre un sens qui diffère un peu de l'idée du profit de l'enrichissement sans cause, car tandis que le profit dans la formule du Conseil d'Etat peut présenter même un sens moral, le profit de l'enrichissement sans cause et « strictement patrimonial », M. Mestre accompagne cette remarque d'une série d'arrêts dont l'un accorde l'indemnité pour les travaux « qui ont profités à l'aspect monumental de l'édifice » (2).

4. — La jurisprudence civile a suivi presque la même évolution que la jurisprudence administrative. Elle paraissait se montrer généralement hostile à l'admission d'une action quasi-contractuelle contre l'administration.

(1) *Mestre* op. cit., p 103.

(2) *Mestre* p. 104.

Ainsi, dans un arrêt du 18 juillet 1860 (1) la Cour de Cassation avait refusé d'admettre une action recoursoire contre une fabrique. L'espèce était la suivante : des fabriciens — c'est-à-dire des membres du Conseil d'administration du patrimoine d'une église — ont décidé, sans être autorisés en ce sens par le Conseil, de faire en leur nom personnel un emprunt en vue de construire un presbytère. Les travaux commencent et les deniers empruntés sont tous employés pour cette œuvre.

Une fois le presbytère achevé, les prêteurs ont demandé à la fabrique le remboursement des sommes prêtées étant donné que l'argent emprunté a servi à faire augmenter le patrimoine de l'église. L'argumentation de la Cour de Cassation est d'ailleurs très serrée.

On invoque d'abord les lois administratives qui rendent nulle toute opération budgétaire accomplie par une fabrique sans autorisation administrative.

Donc l'emprunt en question est contracté irrégulièrement et n'oblige pas la fabrique.

En ce qui concerne le fait que cet emprunt a injustement augmenté le patrimoine de la fabrique, la Cour de Cassation décline sa compétence car l'autorité judiciaire ne peut apprécier l'utilité de cet emprunt.

(1) D. 1860-1-309.

Toutefois, le Tribunal et la Cour d'appel — dont les arrêts ont été cassés — avaient admis l'action des prêteurs.

« Attendu — dit la Cour d'appel de Lyon (1) — que la fabrique elle-même *ayant ainsi profité* de l'emprunt qui lui a servi à bâtir un nouveau presbytère, *le droit se réunit à l'équité* pour faire maintenir la décision des premiers juges ».

Sur le sens d'un autre arrêt de la Cour de Cassation, les opinions se partagent.

Il s'agit de l'arrêt du 6 décembre 1864. Le sieur Decaux avait fait au maire de la commune de Routot diverses avances afin de continuer un procès dont la solution a été favorable à la commune. L'emprunt avait été contracté irrégulièrement sans autorisation du Conseil municipal qui, d'ailleurs, avait refusé de la rembourser.

Le Tribunal de Pont-Audemer admit l'action de remboursement intentée contre la commune en appliquant le principe de l'enrichissement sans cause : « Considérant qu'il suffira d'examiner la question à ce dernier point de vue, la rigueur des formes destinées à protéger les intérêts des communes ne pouvant autoriser à les dispenser de payer leurs dettes, de s'enrichir ainsi aux dépens d'autrui » (2). La Cour de Rouen dans un arrêt du 21 août 1863

(1) D. 1860-1-310.

(2) Rep., p. 417.

confirme sans aucune réserve l'arrêt précédent (1).

Les deux arrêts précités sont enfin confirmés par l'arrêt en question de la Cour de Cassation.

Mais MM. Marquès di Braga et C. Lyon estiment que la Cour de Cassation n'avait pas entendu donner son adhésion aux « considérations sur les quasi-contrats » faits par les arrêts confirmés. La Cour de Cassation avait rejeté le recours de la commune *seulement* pour le fait que les opérations irrégulières ont été, par suite, ratifiées par l'autorité budgétaire « lorsqu'il était établi que l'autorité administrative à laquelle appartenait le droit d'apprécier l'utilité et la légitimité des dépenses faites par la commune, avait jugé que ces dépenses avaient une juste cause, que l'emprunt était nécessaire et qu'elle l'avait à plusieurs reprises formellement ratifié... »

L'opinion de MM. Marquès di Braga et C. Lyon est rigoureusement combattue par M. Mestre. Il est juste que la Cour de Cassation constate que l'irrégularité de l'opération a été couverte par une ratification « *post factum* ». « Mais, se demande M. Mestre, quelle est l'opération juridique qui se trouve ainsi ratifiée? Ce ne pouvait être qu'une gestion d'affaires » (2).

En définitive, il est impossible de soutenir que la

(1) Rep., p. 117.

(2) *Mestre*, op. cit., p. 74.

Cour de Cassation avait écarté le quasi-contrat. L'arrêt cité n'en parle pas. Il est mieux d'interpréter que la Cour de Cassation avait recouru à cet argument parce que l'existence de la ratification ultérieure rendait inutile l'appel aux principes de quasi-contrat. Il faut donc reconnaître que le silence de l'arrêt au sujet des considérations sur le quasi-contrat de deux autres arrêts des instances inférieures ne peut constituer, en tout cas, un argument pour la théorie exclusiviste.

Cependant, le courant vers l'admission de l'enrichissement sans cause ou de la gestion d'affaires se desine de plus en plus sensiblement.

On a vu les deux arrêts des Cours d'appel et les deux autres des tribunaux. Ils se prononcent catégoriquement pour l'application de ces deux principes. MM. Marquès di Braga et Lyon citent encore un arrêt de la Cour de Dijon du 12 mai 1863 (commune de Senezan) (1) qui, dans une espèce analogue, considère que le litige des dépenses faites pour une église communale ne peut être jugé « *que par les règles ordinaires du droit qui ne permet à personne de s'enrichir au dépens d'autrui* ».

C'est en 1770 que la Cour de Cassation admet formellement que la commune peut être engagée par un quasi-contrat.

En 1866, la ville de Toulouse décide d'organiser

(1) Rep., p. 418.

une grande fête de charité. Un entrepreneur est appelé pour commencer tout de suite la construction d'un cirque. En cours d'exécution des travaux le maire décide, sans en être autorisé régulièrement, que la construction subisse divers changements. Or ces modifications ont exigées un surplus de travaux et de fournitures. De là l'action d'indemnité contre la commune.

Le Tribunal et la Cour de Toulouse, l'un après l'autre, l'admettent. Pourvoi en Cassation.

La Cour de Cassation, par un arrêt célèbre du 14 mars 1870, rejette le pourvoi de la commune et confirme les arrêts précités.

« Attendu au surplus — dit cet arrêt — qu'il est reconnu en fait par la Cour impériale que les fournitures livrées ont concouru à l'ensemble des fêtes, *dont le résultat a augmenté les recettes de la caisse municipale, et que ces fournitures ont ainsi profité à la ville de Toulouse dans une proportion supérieure à leur valeur* » (1).

La Cour de Cassation a fait donc une ample application de l'enrichissement sans cause. Elle a constaté, d'une part, que la ville de Toulouse s'était enrichie injustement aux dépens d'entrepreneurs, d'autre part l'appauvrissement de l'agent qui a utilisé

(1) Rep. p. 420.

des fournitures en assurant le succès matériel de la fête.

De même, dans un arrêt du 15 juillet 1873 (1), la Cour de Cassation confirme de nouveau la jurisprudence consacrée par l'arrêt ci-dessus.

Il s'agissait d'un certain Guy qui avait installé dans la commune de Saint-Chinion cinquante lanternes sans aucune convention régulière. La demande en remboursement est rejetée par le Tribunal mais admise par la Cour d'appel de Montpellier.

La commune se pourvoit en cassation.

La Cour suprême conformément aux conclusions de M. Reverchon, avocat général, rejette le pourvoi et admet le principe que la commune peut être engagée par un quasi-contrat.

« Attendu que le même arrêt (l'arrêt de la Cour d'appel) se borne à rappeler la règle d'équité d'après laquelle nul, pas même un incapable, ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui.

« Attendu que vainement on allègue que cette utilité devait être préalablement contractée par les mandataires et les tuteurs de la commune » et que l'autorité judiciaire « pouvait apprécier l'utilité des dites fournitures au point de vue des obligations

(1) Rep., p. 421

qui en résultent pour la commune par application de l'art. 1375 du Code civil. »

La guerre de 1870 élargit considérablement le champ d'application de l'enrichissement sans cause et aussi de la gestion d'affaires dans notre matière.

Des règles internationales de guerre permettent à l'envahisseur d'obliger les communes occupées à contribuer par leurs ressources à l'entretien de son armée.

M. Fauchile, dans son *Traité de droit international*, dit que ces réquisitions « sont commandées, imposées par les exigences de la situation, par la force même des choses » (1).

(1) *Fauchile*. *Traité de Droit International* 1921, T. 2, 1147 De même *Bonfils* (Fauchile), 1905, 1235, p. 686. *Rivier*. *Principes du droit des gens*, 1896, T. 2, p. 324. Voilà, par exemple, comment s'exprime à cet égard le Conseiller *Rau* (D. 1874-1-270) dans un de ses rapports :

« Le droit des gens reconnaît à l'armée envahissante le droit de s'approvisionner sur le territoire occupé et comme on dit de vivre sur l'ennemi. Ce droit peut s'exercer sous une forme plus ou moins régulière et dans une mesure plus ou moins légitime. Lorsqu'il s'exerce par voie de réquisition des denrées ou d'autres objets destinés à l'entretien ou au service des troupes, ces réquisitions sont considérées d'après la nature même du droit, en vertu duquel elles ont lieu, non point comme frappant personnellement et individuellement les particuliers possesseurs d'objets de l'espèce de ceux sur lequel elles portent, mais comme imposées collectivement à la généralité des habitants du territoire ou des communes envahies ».

Même, sans tenir compte de l'existence de ces règles qui cèdent souvent devant la mauvaise foi et l'esprit de vengeance qui animent un ennemi sans scrupule, les réquisitions sont logiquement nécessaires et les communes doivent fatalement subir les conséquences assez fâcheuses d'un malheureux état de choses.

Ce sont donc les communes qui doivent supporter les charges de guerre. Toutes les fois où certains habitants ont été forcés de subir des réquisitions, ils ont accompli une obligation qui concernait l'administration.

Il faut, bien entendu, exclure le cas de force majeure, c'est-à-dire « tous les faits matériels accomplis pour parer aux exigences immédiates de la lutte » (1).

Le principe que les communes sont, en général, débitrices de ces réquisitions est unanimement acquis.

« Lorsqu'une commune — dit M. le conseiller Rau, dans son rapport présenté sur un pourvoi jugé par la Cour suprême le 13 mai 1873 — est frappée d'une réquisition en nature, les habitants qui fournissent les choses à livrer à l'ennemi acquittent non point une dette à eux personnelle, mais une charge qui incombait à la commune. »

L'arrêt précité suivant la pensée de M. Rau, s'ex-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 104.

prime toujours dans le même sens.

« Que ces réquisitions sont à considérer d'après la nature même du droit en vertu duquel elles s'exercent, non point comme frappant individuellement les particuliers possesseurs d'objets de l'espèce de ceux sur lesquels elles portent, mais comme imposées à la généralité des habitants du territoire ou des communes occupés » (1).

De même, l'arrêt de la Cour de Cassation du 23 février 1873 (2) souligne, une fois pour toutes, ce rapport existant dans cette matière entre le particulier et la commune. Ces réquisitions sont réputées exécutées dans l'intérêt et pour le compte de la généralité des habitants des communes occupées; les habitants réquisitionnés doivent avoir un recours contre les communes (3).

Dans la législation allemande, la loi du 13 janvier 1873 sur les prestations de guerre l'article 6 dit clairement : « l'obligation de fournir des prestations de guerre n'incombe pas aux individus, en tant qu'individus, mais aux communes » (4).

(1) D. 1874-1-271.

(2) S. 1875-1-267.

(3) En même sens le rapport du Conseiller *Ferraud Giroud* sur un arrêt de la Cour de Cass., du 17 février 1882 (S. 1882-1-59). « Les charges imposées au pays occupé dans l'intérêt général des armées, il est admis que c'est la communauté des habitants des territoires occupés et non les individus primitivement qui doivent les supporter ».

(4) *Gabriel Sabouroux*. Les réquisitions militaires, p. 189, Th. Paris 1907.

M. Mestre, en analysant la jurisprudence dans cette matière, explique la situation créée à la commune vis-à-vis de ses habitants et en même temps de l'armée adverse par ce fait, qu'entre les forces ennemies et les habitants du territoire occupé, la commune représente une autorité organisée « susceptible de se faire obéir, au courant des habitudes locales et de ressources individuelles » (1).

Pour M. Mestre, la commune se présente comme « une sorte de mutualité secourable s'interposant entre les ennemis et les habitants et amortissant par une juste répartition des charges, les coups de force de l'ennemi » (2).

Mais si la jurisprudence est unanime en proclamant la commune débitrice de toutes les réquisitions opérées par les autorités des armées envahissantes à l'encontre des habitants (3), elle est partagée quand il s'agit d'expliquer cette obligation qui existe de la part de la commune.

M. Mestre estime que les décisions sur ce sujet peuvent être réparties en trois groupes.

Le premier groupe se rattache à l'idée du man-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 85.

(2) Dans la note précitée.

(3) D'ailleurs la Cour de Cassation n'a fait que consacrer cette idée qui avait été inspirée par une jurisprudence de Tribunaux et Cours d'Appel; Trib. de Gray, 29 août 1871 (S. 1871-2-76; Rouen 30 janvier 1872 (S. 1872-2-188); Angers 20 juin 1872 (S. 1872-2-227); Nancy 22 mars 1873 (S. 1873-2-108).

dat. La commune aurait donné mandat à ses habitants de supporter en son compte les réquisitions de la part de l'ennemi.

Ainsi l'arrêt précité de la Cour d'Angers du 20 juin 1872. Des soldats de l'armée allemande envahirent par force les docks de la ville du Mans le 22 janvier 1871. Mais tout de suite l'autorité allemande intervint et rétablit l'ordre.

Le lendemain, le directeur des docks se mit en relation avec l'intendance ennemie et à partir du même jour et jusqu'au 3 février, il lui fournit par la mairie, une certaine quantité de marchandises qui y étaient déposées. Un des propriétaires des choses déposées demande plus tard le remboursement de la valeur des marchandises qui lui appartenaient et qui avaient été livrées à l'armée ennemie. La Cour, par l'arrêt suscité, admet la demande en s'appuyant sur l'idée du mandat. En effet, « il est établi par tous les documents de la cause que les substances alimentaires, prises aux docks, ont réellement servi à nourrir les troupes occupant la ville. Qu'en ce cas, les propriétaires dépossédés ont évidemment procuré à la ville un grand bénéfice et contribué à éloigner d'elle un grand danger; qu'il y a bien là une charge collective supportée en partie par des particuliers dans l'intérêt commun et qu'en l'absence même de tout mandat la commune qui a, dans une proportion si grande et avec une connais-

sance si entière, profité de ces sacrifices, se trouvait encore obligée par un quasi-contrat de gestion d'affaires indéniable ».

Dans un autre arrêt de la Cour de Cassation du 25 mars 1874 (1) il s'agit d'un particulier qui, sur la réquisition du maire ou même de la commune, a été obligé de livrer un cheval à l'armée ennemie et qui demande le remboursement de la valeur du cheval réquisitionné de la part de la commune. Le tribunal de Chartres avait reçu l'action d'indemnité contre la commune en faisant une large application de l'idée du mandat, car « le but normal et utile que l'administration de la commune consentait à accomplir trouverait encore sanction dans un mandat tacite et régulier ».

La Cour de Cassation, par l'arrêt précité, confirme le jugement du Tribunal de Chartres et fait siens les arguments : « Attendu que dans l'état des faits constatés par le jugement attaqué, le Tribunal civil de Chartres a pu, sans violer les articles précités par la loi du 18 juillet 1837, faire à la cause une application, au moins par analogie, des règles du mandat; qu'il a pu condamner la ville de Chartres à indemniser M. X... qui, en fournissant son cheval, avait fait l'affaire de la généralité des habitants, de la perte par lui éprouvée dans l'exécution

(1) S. 1874-1-285.

des réquisitions du maire, c'est-à-dire du mandat qu'il avait été obligé de remplir... »

De même, l'arrêt de la Cour suprême du 2 juin 1874 (1) : le maire de la ville de Sens, à la demande des autorités ennemies, requiert un maître d'hôtel garni, de pourvoir pour le compte d'un habitant de la commune au logement et à la nourriture d'un certain nombre d'officiers et soldats ennemis. La Cour de Cassation a permis au maître d'hôtel de demander à la commune le remboursement des dépenses faites, en se basant sur une idée de mandat qui aurait existé entre le maître d'hôtel et la commune : « attendu que dans les rapports du maire et du sieur Odot, les réquisitions ont établi les droits qui résultent d'un mandat régulièrement accepté et conféré ».

La Cour de Cassation accepte aussi cette idée de mandat dans son arrêt du 7 février 1882 (2). A cet égard, M. le Conseiller Ferraud-Giraud, dans son rapport que nous avons déjà cité, après avoir soutenu que c'est la communauté des habitants des territoires occupés et non les individus privativement qui doit supporter les réquisitions de guerre, s'exprime de la façon suivante : « Lorsque des citoyens ont personnellement fait l'avance, ils ont payé une dette commune et un recours leur est

(1) S. 1874-1-293.

(2) S. 1882-1-159.

accordé contre leur communauté. Ce recours, ils l'ont par l'exercice de l'action de mandat ou de gestion d'affaires aux termes des art. 1375, 1999 et 2000 C. civ. »

La Cour de Cassation dans l'arrêt ci-dessus adopte entièrement ces conclusions.

Cependant, l'idée du mandat ne peut rester à la base de la responsabilité des communes à l'égard des réquisitions faites sur le patrimoine de ses habitants par l'autorité ennemie.

Le mandat est, par excellence, caractérisé par l'existence d'une convention préalable. « Le mandat, dit l'art. 1894 C. civil, est un acte par lequel une personne donne à une autre le pouvoir de faire quelque chose pour le mandant et en son nom ».

Etant un contrat, le mandat doit remplir d'abord une condition essentielle. C'est le consentement.

Il faut que le consentement existe préalablement libre et non vicié entre le mandataire et le mandant.

Or l'opération de la réquisition, avec son cortège de coups de force inhérentes à l'état exceptionnel, est complètement dépourvue de toute trace de consentement.

Le citoyen, dont une partie du patrimoine se trouve réquisitionné, subit cette situation sous menace d'être sujet à des poursuites de la part de l'autorité ennemie.

Le consentement arraché dans ces conditions est donc vicié, ce qui exclut, sans réplique, l'idée du mandat.

On a répondu qu'il s'agit, en cette matière, d'un mandat tacite qui n'exige plus un consentement expressément déclaré.

Mais même le mandat tacite exige que ce consentement résulte « d'une façon certaine, des conditions mêmes dans lesquelles le mandataire agit » (1).

Il est clair que nous y sommes en dehors des rapports contractuels. « La matière des réquisitions, dit M. Mestre, est, par définition ex-contractuelles, la prestation effectuée par le propriétaire requis n'étant nullement volontaire et libre » (2).

D'ailleurs la Cour de Cassation n'a plus continué à s'engager dans cette voie. Elle a abandonnée l'idée du mandat pour embrasser celle de la gestion d'affaires.

L'administré subit la réquisition de la part de l'armée ennemie, non comme mandataire, mais comme gérant d'affaires de la commune, en ce sens que la commune étant en droit obligée de pourvoir aux ordres de réquisition de l'autorité ennemie, l'administré accomplit à sa place ce devoir en four-

(1) *Colin et Capitant*, II, p. 709.

(2) *Mestre* note précitée.

nissant à l'ennemi ce que la commune devait lui fournir.

Dans certains arrêts, la Cour de Cassation n'a pas recouru formellement à l'idée de gestion d'affaires pour justifier l'admission de l'action d'indemnité de l'administré contre l'administration en cette matière.

Ainsi dans l'arrêt du 11 décembre 1878, la Cour de Cassation a statué sur une espèce d'ailleurs souvent rencontrée ; il s'agissait d'une personne qui dû, à la requête des troupes ennemies, leur livrer bois et charbons. La demande de remboursement contre la commune a été admise, car le combustible a été fourni à l'armée ennemie « en dehors de tout fait actuel de guerre, de pillage ou de violence individuelle et qu'ils l'ont été à la décharge et pour le compte de la commune » (1).

Mais dans plusieurs arrêts la jurisprudence judiciaire applique catégoriquement cette idée. Dans l'arrêt du 20 février 1874 (2) la Cour de Cassation repousse le recours de l'administration contre l'arrêt d'une Cour d'appel en soulignant que « le jugement attaqué a fait une juste application des règles de la compétence et des principes relatifs au quasi-contrat résultant de la gestion d'affaires. »

(1) S. 1879-1-156.

(2) S. 1874-1-293.

Dans un autre arrêt du 13 mai 1873 (1), la Cour de Cassation confirme le jugement d'une instance inférieure qui, dans une espèce appartenant à notre matière, a fait une application sinon directe du moins par analogie des articles 1999, 1375 et 1852, C. civil.

De même, dans l'arrêt du 5 juillet 1875 (2), l'instance suprême se prononce encore d'une façon plus précise, statuant sur une demande en remboursement faite par un habitant de la commune d'Epagny qui avait été obligé de fournir du bétail à l'armée ennemie. « Attendu — dit l'arrêt suscité — que ni les défendeurs éventuels n'ont pas géré spontanément l'affaire de la commune et s'ils n'ont livré leur bétail que sous l'empire d'une contrainte à laquelle ils ne pouvaient résister, cette circonstance, loin d'être un motif d'écarter l'application de l'art. 1375 C. civ., était une raison de plus pour appliquer à la cause le principe de justice et d'équité consacré par cet article ». Mais il faut remarquer à cet arrêt une nuance qui a été saisie et analysée par M. Mestre (3), nuance qui constitue le motif pour lequel l'idée de la gestion ne peut être considérée comme fondement de la responsabilité de la commune envers ses habitants réquisitionnés par l'ennemi.

(1) S. 1873-1-311.

(2) S. 1875-1-156.

(3) *Mestre*, op. cit., p. 86.

En effet, la Cour suprême estime que l'application, dans la matière de la gestion d'affaires ne peut être écarté ni même dans le cas où les habitants « n'ont pas géré spontanément l'affaire de la commune ».

« En pareil cas, dit M. Mestre, ce n'est pas le texte même de l'article qu'on peut appliquer d'ailleurs, mais seulement le principe de justice et d'équité qu'il consacre. »

Nous allons d'ailleurs revenir sur cette idée. Passons maintenant à un troisième groupe d'arrêt qui se rattachent à l'idée de l'enrichissement sans cause. En ce sens, l'arrêt de Rouen du 30 janvier 1872 (1) est d'une remarquable précision et d'une logique serrée. Il commence d'abord avec la définition de la commune: « une réunion d'habitants liés par des obligations et des devoirs communaux auxquels ses membres ne peuvent impunément se soustraire ou contrevenir au préjudice d'autrui et qui sont réglés en l'absence d'une loi spéciale par les principes, et les dispositions du droit civil ».

Cette définition va servir à l'échafaudage de la théorie de la responsabilité de la commune en matière de réquisition, responsabilité basée sur l'idée de l'enrichissement sans cause.

Dans un même ordre d'idée, l'arrêt de Rouen

(1) S. 1872-2-188.

revient aussi sur le devoir de l'autorité municipale « de représenter toujours ses administrés dans la mesure possible, quelles que soient d'ailleurs les circonstances ».

De ces deux premières, la Cour de Rouen tire la conclusion suivante : « Considérant que si des réquisitions pour l'entretien des troupes ennemies surviennent contre une commune comme conséquence d'une invasion, la municipalité de cette commune doit veiller à ce qu'elle soit acquittée loyalement sans qu'un seul, payant pour les autres, les enrichisse ainsi à son propre détriment ».

Donc la réquisition étant un sacrifice imposé par l'ennemi à un certain nombre d'habitants pour contrecarrer une main mise violente et brutale qui se serait, autrement, exécuté, sur toute la commune d'habitants, celui qui la subit s'appauvrit injustement, enrichissant, par un malheur évité, la collectivité de la commune.

On rencontre la même idée dans un arrêt de la Cour d'appel de Nancy du 22 mars 1873 (1). Un sieur Oudin Chappuis subit de la part de l'armée allemande une réquisition de flanelles. Il demande que la commune lui rembourse la valeur des choses réquisitionnées. La Cour admet l'action, car, « il résulte de tout ce qui précède que l'enlèvement des pièces de flanelle susdites a exonéré la com-

1 S. 1873-2-108.

mune d'une charge qui devait peser sur elle, et que dès lors il convient de lui faire aujourd'hui rétroactivement supporter. Qu'une autre solution méconnaîtrait tout à la fois, comme la Cour a déjà eu l'occasion de le dire et l'étroite solidarité qui unit tous les habitants du même lieu et le règle de morale et du droit qui, en ne permettant à personne de s'enrichir aux dépens d'autrui, s'oppose par cela même à ce qu'un seul paie, sans recours, la dette de tous ».

Avec cet arrêt, nous avons terminé l'analyse de la jurisprudence administrative et civile en ce qui concerne l'admission de l'enrichissement sans cause comme source d'obligation quasi contractuelle en droit administratif. Nous avons vu que l'évolution de cette idée d'équité s'était accomplie suivant le trajet de presque toutes les transformations subies par la gestion d'affaires. Il nous a été impossible de dégager du début l'idée de l'enrichissement sans cause de celle de la gestion d'affaires. Plus tard, ces deux principes trouvent chacun leur champ d'application et la jurisprudence administrative afin de concilier les droits de l'individu avec les besoins des services publics forge une formule nouvelle unissant les deux idées.

Cependant il faut remarquer que la jurisprudence administrative et judiciaire ont trouvé toujours un appui dans le principe de l'enrichissement

sans cause toutes les fois où le silence des textes ou la rigidité des règlements les auraient obligé de statuer à l'encontre de l'équité.

SECTION 2

I. — L'évolution de la doctrine administrative sur le principe de l'enrichissement sans cause nous rappelle l'évolution dans la jurisprudence judiciaire et administrative.

Foucart, dans son traité de droit administratif (1) ignore que parmi les obligations qui peuvent être engendrées par l'administration existent aussi celles résultant de quasi-contrats. L'explication est facile; nous sommes dans l'époque de la Restauration dont nous avons déjà parlé. On travaille fébrilement à la reconstruction d'un régime qui par ses propres faiblesses s'obstinait à vivre. Foucart préférerait le silence quand il s'agissait de parler d'obligations qui pouvaient encombrer l'administration dans l'exercice de toute sa puissance. Trolley, quelques années plus tard, prend au contraire une attitude hostile contre l'admission de l'action quasi-contractuelle en droit administratif (2). « La

(1) *Foucart*. Droit administratif, 1839, ed. II.

(2) *Trolley*. Traité de la Hiérarchie administrative, 1847, T. II, p. 383 et s.

commune, se demande Trolley, est-elle obligée de rembourser et de porter à son budget les dépenses faites sans autorisations, mais qui, en réalité, présentent pour elle une incontestable utilité? Nulle difficulté si le Conseil municipal et le Préfet ratifie et accepte, après coup, les travaux faits. Mais si ces autorités refusent, d'après Trolley, alors aucun remboursement à effectuer par l'administration. Le maire ou le préfet avec le système que nous combattons auraient un moyen tout simple de se passer du concours du Conseil. »

M. Ducrocq (1), dans la cinquième édition de son *Droit administratif*, était du même avis et considérait l'admission du quasi-contrat comme un moyen très commode d'éviter les prescriptions administratives. Cependant M. Michoud remarque (2) que cet auteur ne se prononce pas sur l'action de *in rem verso*. Tout au plus dans le N° 332 de la même édition il se montre favorable à l'admission de l'action de la gestion d'affaires contre la commune dans la matière de réquisition faite par les ennemis.

Dans la sixième édition, M. Ducrocq change complètement d'avis et nous allons voir dans quel sens.

Mais les auteurs qui ont soutenu très énergique-

(1) *Ducrocq*. *Droit administratif* 1877, V. ed. n° 1525

(2) *Michoud*, op. cit., 19 et s.

ment la théorie restrictive sont MM. Marquès di Braga et C. Lyon (1).

Leur point de départ est constitué par un principe considéré par eux comme immuable : « Aucune dépense publique n'est valable que si elle est régulièrement autorisée par un conseil ayant cette compétence. » En dehors de cette limite absolument nécessaire pour la marche du service public toute dépense faite est irrégulière.

« Le vice capital de l'application en pareille matière des règles de la gestion d'affaires — disent MM. di Braga et C. Lyon — c'est la méconnaissance du principe fondamental de la gestion des services publics. C'est reconnaître que les dépenses publiques ont pu être effectuées en dehors des règles tracées par les lois, que le budget du service public peut n'en pas comprendre toutes les dépenses, qu'il risque de n'être plus qu'un cadre inutile et que des opérations ont pu être effectuées sans que les pouvoirs à ce préposé aient pu s'enquérir de l'état de ressources du service public, s'inquiéter des facultés des contribuables » (2).

Pour ces auteurs, les formes budgétaires sont d'ordre public, l'application de la gestion d'affaires « fait litière de ces formes ».

(1) *Marquès di Braga et C. Lyon*. Comptabilité de fait Rep. Becquet.

(2) *Ibidem.*, p. 439.

Les arguments visent aussi l'enrichissement sans cause quoique MM. Marquès di Braga et C. Lyon ne le disent pas formellement.

En effet, en reprenant la même idée, on pourrait soutenir qu'admettre qu'une commune puisse être engagée par dessus des lois et règlements budgétaires, à la suite de l'activité d'une personne qui lui aurait profité, c'est admettre aussi que le budget des services publics puisse être grevé de dépenses non prévues et non autorisées. « Les améliorations les plus manifestes ne sont que de pernicieuses opérations, si la situation budgétaire ne le comporte pas ».

Pourquoi? Supposons le cas d'un maire qui entreprend, sans autorisation, des travaux utiles pour la commune, mais disproportionnés avec les ressources budgétaires.

Ces travaux, malgré leur incontestable utilité pour la collectivité d'habitants deviennent alors des opérations désastreuses au point de vue de la comptabilité publique. « Ce qui est un jeu, disent MM. Marquès di Braga et C. Lyon, c'est le principe qui est la base de notre droit public, l'adhésion des contribuables à l'impôt et à l'emploi de l'impôt ».

L'appréciation de l'utilité et de l'opportunité d'une opération accomplie par une personne au profit de l'administration doit rester donc dans le cercle d'attribution de ses représentants qui éta-

blissent le budget et fixent ses limites. Attribuer aux instances administratives ou judiciaires le pouvoir de faire cette appréciation, « c'est de trancher par voie juridictionnelle de pures questions d'administration » (1).

Cependant MM. Marquès di Braga et C. Lyon font une légère distinction entre l'utilité et l'opportunité d'une dépense.

Ils admettent même qu'à la rigueur l'utilité peut être appréciée soit par un Tribunal administratif, soit par un Tribunal judiciaire. Mais l'opportunité ne peut jamais être appréciée que par l'autorité budgétaire. Il paraît à première vue, que cette distinction permettrait d'admettre alors l'application de l'enrichissement sans cause au droit administratif.

En effet, c'est pour la gestion d'affaires que le problème se pose. Le maître a l'obligation de rembourser les dépenses faites par le gérant seulement quand l'affaire a été bien administrée. L'art 1375 s'exprime clairement à cet égard : « Le maître dont l'affaire a été *bien administrée* doit rembourser ».

Donc, le Tribunal, soit administratif ou judiciaire, doit apprécier, avant tout, si la gestion a été utile et opportune pour le maître.

Or, pour l'action de *in rem verso*, le rôle du juge

(1) Rep., 438.

est réduit à une simple constatation du montant de l'enrichissement procuré à l'enrichi par l'appauvrissement d'autre personne. Aucune appréciation d'utilité ou d'opportunité. Il s'agit seulement de rétablir un équilibre patrimonial brisé par un déplacement injuste de valeurs. D'ailleurs MM. Marquès di Braga et C. Lyon reconnaissent, eux-mêmes, que : « l'application du *quatenus locupletior* ne soulève point en principe les mêmes difficultés, puisque se bornant à la constatation du profit retiré par le service public, elle est par elle-même exclusive de toute recherche d'opportunité » (1).

Cependant ces auteurs se prononcent aussi pour l'exclusion de l'enrichissement sans cause.

« Comment, en effet, apprécier le *quatenus locupletior* du service public? se demandent MM. Marquès di Braga et C. Lyon. Comment une juridiction peut-elle estimer de quelle valeurs en deniers l'état d'une commune, par exemple, a été améliorée par un travail déterminé, surtout quand il s'agit d'un travail public qui, d'après la jurisprudence, ne saurait concerner le domaine privé de la commune? (2) » En définitive, le profit, d'après les auteurs suscités, ne résulte d'une appréciation isolée, « mais de la comparaison du résultat obtenu avec les charges des contribuables et la situation budgét-

(1) Rep., p. 438.

(2) Rep., p. 438.

taire du service ». Or les juges seraient obligés de prendre le budget comme base d'appréciation, ce qui équivaldrait à un rejet formel de l'action de *in rem verso*, étant donné le fait que l'opération a été effectuée irrégulièrement, en dehors des formes budgétaires. Si une juridiction peut dire qu'un particulier a été enrichi « par la gestion d'un tiers, parce qu'elle n'a pas à remplacer le patrimoine avant et après cette gestion, pour un service public l'évaluation du patrimoine n'a qu'une importance tout à fait secondaire » (1).

Un autre argument invoqué par MM. Marquès di Braga et C. Lyon contre l'admission du quasi-contrat, c'est que les administrateurs y trouveraient un moyen très commode d'écarter les désavantages d'une tutelle trop rigoureuse.

2. — La théorie de MM. Marquès di Braga et C. Lyon a été vivement critiquée par la majorité de la doctrine administrative et judiciaire et notamment par M. Michoud et M. Mestre. Pour M. Michoud, l'action de la gestion d'affaires doit être toujours écartée par les juridictions administratives ou judiciaires; « il ne peut, en règle générale, appartenir aux tribunaux de mettre à la charge de la commune une obligation qui n'a pas été régulièrement votée et approuvée. Un semblable système

(1) Rep., p. 438.

méconnaîtrait absolument le caractère du budget » (1).

Mais, en échange, M. Michoud estime qu'on ne peut appliquer à l'enrichissement sans cause le même régime de restrictivité absolue; car entre la gestion d'affaires et l'action de *in rem verso*, il y a une grande différence qui concerne l'indemnité qu'on accorde dans un cas ou dans un autre. En effet, l'art. 1375 oblige le géré à rembourser les dépenses et à remplir les engagements conclus par le gérant si la gestion a été utile.

L'indemnité accordée au gérant sera donc mesurée non sur le profit dont le maître jouit à la suite de la gestion, mais sur le montant des dépenses faites par le gérant.

Il arrive souvent que l'enrichissement procuré au maître soit de beaucoup dépassé par le montant de l'indemnité qu'il sera obligé de verser entre les mains du gérant, l'utilité des dépenses faites par lui étant appréciées au moment où elles ont été effectuées. Or, cette utilité peut disparaître plus tard à la suite d'événements imprévus et indépendants de la volonté du gérant.

Cette distinction prouve que la gestion d'affaires n'est pas fondée sur l'enrichissement sans cause et

(1) *Michoud*, op. cit., p. 148.

qu'il n'y a pas lieu de considérer leurs principes sous le même point de vue.

Quels sont les motifs qui, d'après M. Michoud, plaident pour l'admission de l'enrichissement sans cause comme source d'obligation quasi-contratuelle en droit administratif?

D'abord pour sauvegarder une élémentaire idée d'équité qui dans certains cas se serait trouvée écartée par la rigueur des textes et des formes. « Le refus de toute action conduisant à des conséquences d'une manifeste injustice ». Cependant il est juste que la vie administrative serait impossible, les budgets publics complètement bouleversés et l'unité administrative brisée, si toute personne pouvait s'immiscer dans les affaires des personnes administratives. Mais les règles de comptabilité publique doivent fléchir devant le principe que nul ne doit s'enrichir injustement au détriment d'autrui, car cette grande maxime d'équité et de justice s'impose à tous à l'Etat et aux communes comme aux particuliers (1).

D'ailleurs, très souvent, où les règles administratives se sont heurté à des principes impérieux d'équité, la jurisprudence et la doctrine ont reconnu qu'il y avait lieu à des exceptions et M. Michaud

(1) *Michoud*, op. cit., p. 148.

cite la responsabilité des services publics pour les fautes commises par leur représentants.

« Dans ce cas, le principe de vote des dépenses par les représentants des contribuables s'efface devant le principe supérieur d'équité que quiconque, par sa faute, cause un dommage à autrui est obligé de le réparer. Pourquoi ne s'effacerait-il pas de même devant le principe tout aussi équitable et peut-être plus précis, plus rigoureux que nul ne doit s'enrichir sans cause au dépens d'autrui (1). »

Un autre argument est fourni d'après M. Michoud par l'art. 1864 c. civ. C'est d'ailleurs toujours une des applications de l'enrichissement sans cause.

« La stipulation, dit l'article cité, que l'obligation est contractée pour le compte de la Société ne lie que l'associé contractant et non les autres, à moins que ceux-ci ne lui aient donné pouvoirs, ou que la clause n'est tournée au profit de la Société. »

Nous sommes dans la matière des sociétés. On suppose l'hypothèse d'un associé qui conclut avec des tiers des conventions pour le compte d'une société.

Dans ce cas, le texte est rigoureux, l'obligation contractée lie seulement l'associé contractant et non les autres. Cependant, si l'obligation a été contractée en se fondant sur le pouvoir donné par les autres associés ou contractants et si l'obligation

(1) *Ibidem.*, p. 19.

avait tournée au profit de la société alors cette société en reste engagée.

Admettons qu'à la place d'une société civile se trouve une commune. Des règles de comptabilité publique exigent diverses formalités et fixent certaines limites en ce qui concerne le maniement des deniers publics.

Pour que la commune ou toute personne administrative soit obligée par les engagements ou les dépenses faites par ces représentants aux autres personnes, il faut que ces opérations soient prévues par le budget voté et autorisé régulièrement par le Conseil municipal. Or, il arrive que le patrimoine de l'administration ait été enrichi à la suite d'une opération irrégulière. « Il n'y a aucune raison, dit M. Michoud, d'écarter le principe de droit commun sur lequel repose l'action de *in rem verso*, car le patrimoine de l'association publique a pu s'accroître injustement comme le patrimoine de l'association privée et à ce point de vue, les deux situations sont identiques (1). »

En ce qui concerne la difficulté d'appréciation du *quatenus locupletior*, M. Michoud ne croit pas qu'elle est insurmontable. Pour surpasser cette difficulté il suffit de remarquer que le droit public place à côté du service public une personne morale

(1) Michoud, op. cit., p. 151.

possédant un patrimoine, des ressources et un budget. Or, il faut analyser de près une gestion pour voir si elle comprend des actes qui rentrent dans la sphère exclusive d'activité du service public, si le gérant a géré l'affaire du service public ou si ses actes sont au contraire de natures patrimoniales.

Dans le premier cas, c'est la gestion d'affaires proprement dite, et l'instance juridictionnelle doit rejeter toute action.

Dans le dernier, nous sommes devant un cas typique d'enrichissement sans cause et le Tribunal doit admettre l'action qui en découle.

« La question qui se pose alors n'est plus qu'une question pécuniaire tout à fait analogues à celles qui peuvent se poser à l'égard d'un simple particulier et les tribunaux ont toute compétence pour la résoudre. »

Quelle serait d'après M. Michoud le champ d'application de l'action de *in rem verso*?

En premier lieu la *versio in rem* sera appliquée aux opérations concernant le domaine privé de la commune, ainsi qu'aux opérations effectuées sur le domaine public « qui en évitant à la commune une dépense obligatoire pour elle a empêché la diminution de ses ressources ». Il suffit que l'opération soit appréciable en argent et qu'elle ait porté, au patrimoine administratif un certain profit.

En ce qui concerne les travaux exécutés sur les

immeubles communaux l'action de *in rem verso* ne s'applique que s'il s'agit des travaux de réparations ou d'amélioration.

Quant aux fournitures faites au nom de la commune en dehors d'une autorisation régulière l'action de *in rem verso* ne permet pas au gérant de recouvrer totalement la valeur des fournitures.

En somme, M. Michoud conçoit l'enrichissement sans cause comme une gestion d'affaires qui a procuré un profit patrimonial à l'administration, comme une sorte d'action subsidiaire accordée à celui dont la gestion a profité au patrimoine de la personne morale et qui « devant la sévérité des lois, n'aurait aucun moyen de se faire dédommager ». Si on refuse toute action en justice au gérant d'affaire, il se trouvera, en général, tout au moins, à la merci, non point d'une autorité administrative supérieure pouvant jouer jusqu'à un certain point le rôle de juge, mais à la merci des représentants mêmes de la personne morale dont il a géré les affaires » (1).

M. Bremond (2) qui, avec les auteurs précités, écarte la gestion d'affaires des sources des obligations quasi contractuelles de droit administratif, se prononce aussi pour l'application du principe de l'enrichissement sans cause.

(1) Michoud, op. cit., p. 152.

(2) Brémond *Revue Critique* 1893. p. 636 et s.

Cependant, M. Brémond estime que les applications en droit public des principes empruntés au droit privé sont en quelque sorte « dangereuses ». C'est pourquoi il n'accepte pas la distinction faite par M. Michoud entre l'administration et les sociétés civiles. L'art. 1864, c. civ. est applicable aux sociétés civiles, mais il est inapplicable aux communes, car si les premiers subissent l'application des règles de la gestion d'affaires, les personnes administratives se trouvent d'après M. Brémond en dehors du champ d'application de ce principe. Du reste, il se range à côté de M. Michoud. « La plupart des gestions irrégulières, des services publics s'expliquent, dit M. Brémond soit par les circonstances exceptionnelles dans lesquelles elles se sont produites, soit par des motifs divers qui ne permettent pas de mettre en cause le désintéressement de leurs auteurs; si on leur refuse une action en justice ils se trouvent à la merci des représentants même de la personne morale dont ils auront géré l'affaire » (1).

M. Brémond reconnaît de même la difficulté d'apprécier le montant de l'enrichissement procuré à l'administration. Mais cette difficulté peut être résolue par les juges en examinant la situation de fait, de chaque espèce, sans perdre de vue cette

(1) *Brémond, op. cit.*, 642.

idée qui doit servir de guide, que le tiers réclamant ne doit être indemnisé que jusqu'à concurrence de la valeur dont s'est réellement enrichie la personne morale administrative ».

3 Nous avons analysé jusqu'ici la doctrine intégralement restrictive (1) ainsi que la doctrine qui admettant l'application de l'enrichissement sans cause rejette celle de la gestion d'affaires.

La théorie de M. Simonet, qui admet (1) en partie la gestion d'affaires et dont les objections concernent aussi l'enrichissement sans cause, constitue une transition vers une théorie moins absolue et plus simple.

M. Simonet accepte que si une commune peut être obligée par une gestion d'affaire, c'est seulement pour les dépenses déclarées obligatoires; « on ne comprendrait pas, en effet, qu'une commune soit forcée de rembourser des dépenses qu'il lui est loisible de ne pas faire ».

Mais, même avec cette restriction, M. Simonet ne se rallie pas entièrement « à une doctrine qui consacrerait l'atteinte la plus grave aux règles sur l'administration municipale. Pour qu'une dépense puisse être mise à la charge d'une commune il faut que le Conseil municipal ait été appelé à en constater l'utilité, à en fixer le chiffre et à ouvrir le crédit

(1) *Simonet*. Droit administratif, IV ed. p. 400, n° 1.027.

nécessaire pour l'acquitter ou que, à défaut, d'une note par le Conseil municipal, elle ait été inscrite d'office au budget de la commune ».

4 Tous les autres auteurs de droit administratif admettent formellement les deux principes.

Ainsi Alfred Gautier se prononce expressément pour l'admission de la gestion d'affaires dans laquelle il faut sous entendre aussi l'enrichissement sans cause. En dehors des obligations contractuelles, les communes peuvent encore être engagées par des obligations quasi-contractuelles dans le cas où un particulier ferait des actes de gestion d'affaires pour le compte de la commune où il payerait seul des négociations faites avec l'ennemi et imposées à la commune toute entière (1).

Batbie (2) est de même avis. Il consacre à cette question quelques lignes à la fin d'un paragraphe concernant les obligations résultant de délits ou quasi délits (173); en même sens M. Dareste (3).

Dans la doctrine quasi contractuelliste, nous rencontrons aussi les opinions de M. Ducrocq qui dans la cinquième édition de son traité de Droit administratif avait soutenu la théorie exclusiviste. Mais nous avons vu qu'il avait changé d'avis dans la

(1) *Alfred Gautier*. Matières administratives, 187.

(2) *Batbie*, T. V., n° 112, p. 100 ed. 1885.

(3) *Dareste* Justice administrative en France 1898, 2 ed., p. 804.

sixième édition de son cours et qu'il s'était rangé dans la majorité de la doctrine. Pour M. Ducrocq il n'y a pas de difficulté quant à l'enrichissement sans cause. Les difficultés surgissent quand il s'agit de la gestion d'affaires. Mais la gestion d'affaires est, d'après M. Ducrocq, fondée « sur ce principe d'équité que quiconque retire un avantage des dépenses faites à son profit doit en tenir compte au moins dans la mesure du gain qu'il réalise » (1). Or cette idée rappelle plutôt l'enrichissement sans cause que la gestion d'affaires où l'indemnité est mesurée non sur le « gain qu'il réalise », mais sur le montant des dépenses faites. Cette gestion d'affaires basée sur l'idée de l'enrichissement sans cause démontre aussi la confusion que M. Ducrocq fait entre ces deux principes.

Enfin, M. Ducrocq estime que, par application de la gestion d'affaires, les communes sont tenues à dédommager ses habitants pour les réquisitions subies par eux de la part de l'armée ennemie.

M. Hauriou traite cette question dans une note au Sirey (2). Il critique l'opinion de M. Michoud : « ou bien, dit M. Hauriou, la comptabilité doit être considérée comme une matière administrative exorbitante du droit commun étroitement enfermée dans son domaine propre et alors comme elle ne

(1) *Ducrocq*, T. IV éd. VII, p. 378 n° 2.357.

(2) Note du 5 1895-1-185. Cass. 6 juin 1893.

touche point à la naissance des dettes administratives, mais seulement à leurs paiements, le droit commun applique librement pour la naissance des dettes aussi bien les règles de la gestion d'affaires que celles de l'*in rem verso*, ou bien au contraire, la comptabilité doit étendre son influence sur la naissance des dettes et alors l'*in rem verso* ne sera pas plus régulièrement obligatoire que la gestion d'affaires ».

M. Hauriou ne croit pas au danger que la gestion d'affaires ou l'enrichissement sans cause présenterait pour les finances publiques et pour l'enrichissement en général. « Si le gérant d'affaires est qualifié d'insurgé contre l'infailibilité administrative, nous nous contenterons de sourire; nous nous souviendrons que les organisations humaines ne présentent rien d'absolu, qu'elles n'ont jamais qu'une valeur moyenne, et que, par conséquent, leurs principes les plus fondamentaux doivent souffrir des exceptions ». Tout au plus M. Hauriou considère la gestion d'affaires comme une forme de collaboration entre l'administration et l'individu, collaboration incessante pour le bien public.

M. Hauriou reprend cette argumentation dans son Précis de droit administratif. L'hésitation qui existe dans la doctrine à ce sujet provient, d'après M. Hauriou, d'une confusion entre les dettes administratives et les dépenses publiques et des préoccupations

cupations qui se rattachent à l'organisation même de l'administration au régime même de l'Etat. En ce qui concerne la première source d'hésitation, il est juste qu'une dépense publique ne peut se produire que dans le cadre budgétaire. Donc les obligations engendrées par une gestion d'affaires ne peuvent rentrer *de plano* dans la catégorie des dépenses publiques.

Mais à côté des dépenses publiques, il y a aussi des dettes administratives. Or ces dettes peuvent naître en dehors du budget. Dans cette catégorie, il faut fixer les obligations nées de la gestion d'affaires. Obligations qui sont, par excellence, source de dettes. Quant à l'objection que l'admission du quasi-contrat constituerait élément de danger pour le système administratif, il faut l'écarter, car « il n'est jamais dangereux de rentrer dans la vérité des faits, la fiction à outrance serait périlleuse ».

Pour mettre l'administration à l'abri des surprises de cette nature, il vaut mieux prévoir des crédits, « des suppléances destinées à l'insuffisance du mécanisme représentatif en face des besoins sociaux urgents ».

Cependant une généralisation trop poussée de la gestion d'affaires pourrait désorganiser les finances publiques. Mais même dans cette hypothèse, sans doute exagérée, M. Hauriou estime qu'il y a deux sauvegardes : « l'une, la compétence de la juridic-

tion administrative pour l'appréciation de l'utilité de la gestion; l'autre, la lenteur que l'administration met à payer ses dettes et qui est suffisante pour décourager les gestions imprudentes ».

M. Berthélémy (1) accepte la façon de voir de M. Hauriou : « les raisons contraires ne pourraient prévaloir que s'il était admis qu'une administration publique ne puisse pas être débitrice sans que la dette ait été préalablement votée, la dépense entérinée, le crédit ouvert ». Il critique un arrêt de la Cour de Cassation du 24 octobre 1910 (S. 1912, I, 209) qui avait déclaré que l'action de *in rem verso* intentée contre une commune ne pourrait être reçue dans la matière des dépenses non autorisées que si elles ont été prévues pour les dépenses obligatoires. Or cette distinction est non fondée parce qu'il peut arriver des cas où il serait injuste de refuser l'action quand les dépenses faites par l'agent portent à la commune un certain avantage quoiqu'elles aient été facultatives.

5. M. Mestre adopte aussi l'opinion de la majorité de la doctrine administrative. L'enrichissement sans cause n'implique ni l'immixtion d'une personne dans le patrimoine d'autrui ni l'existence de l'élément de volonté de la part de l'appauvri.
« L'enrichissement sans cause résultera d'un simple

(1) *Berthelemy*. Droit Administratif, II ed. p. 617 note.

mouvement de valeur n'impliquant nulle intervention de l'appauvri ou de l'enrichi dans les affaires l'un de l'autre » (1). Il y a donc des différences très sensibles entre l'action *in rem verso* et l'action de la gestion d'affaires. Il faut donc les considérer sous des points de vue différents.

M. Mestre se range, comme je l'ai dit, à côté des auteurs qui soutiennent que l'application de ces deux idées en droit administratif est possible, en essayant de répondre à toutes les objections soulevées contre cette théorie.

Ces objections, qui concernent presque de la même manière l'application de l'enrichissement sans cause et la gestion d'affaires, se présentent, d'après M. Mestre, sous six chefs principaux :

1° L'application de ces deux idées constituent une violation du principe de la séparation des choses publiques et des choses privées;

2° Une violation du principe de la séparation de l'administration proprement dite et de la juridiction administrative;

3° La violation des règles fondamentales de la comptabilité publique;

4° La gestion d'affaires serait nulle pour cause illicite;

5° Elle constitue l'usurpation des fonctions pré-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 14.

vue et punie par l'art. 258 du C. pénal;

6° Elle ne peut s'appliquer à des dépenses facultatives.

A la première objection, M. Mestre répond que le danger d'une désorganisation administrative à la suite de l'application du quasi-contrat en droit administratif n'est pas à craindre. « Une gestion d'affaires ne peut se produire que dans le cas où les autorités légitimes ont gardé le silence sur la dépense ou sur les travaux entrepris ». Or si le Conseil refuse de prévoir la dépense ou d'entreprendre certains travaux, l'agent s'expose à être engagé personnellement. Bien entendu, il reste encore à savoir si les opérations accomplies par l'agent ont augmenté le patrimoine de l'administration. Dans ce cas, c'est l'action de *in rem verso* qui intervient pour rétablir l'équilibre patrimonial.

La seconde objection vise une question de compétence. L'appréciation d'une utilité d'une entreprise administrative appartient à l'administration active et non aux tribunaux. Autrement c'est « trancher par voie juridictionnelle de pures questions d'administration et d'opportunité », disent MM. Marquès di Braga et C. Lyon.

M. Mestre estime qu'on dénature par cette objection le caractère des fonctions de l'administration et de la juridiction administrative.

« La fonction des Tribunaux civils ou adminis-

tratifs peut être, doit être, en notre matière comme en tout autre, nettement distinguée de la mission de l'administration active et le juge, quand il statue sur l'utilité de la gestion d'affaires n'outrepasse nullement ses pouvoirs ».

La mission de l'administration est tout autre que la mission de la juridiction.

Les juges « évaluent en face d'une situation acquise le bien-fondé d'une intervention qui a produit toutes ces conséquences ». Les administrateurs « envisagent l'utilité d'une mesure projetée qui ne sera peut-être jamais propice et pèse le pour et le contre en vue d'une action éventuelle » (1).

Donc, il n'y a pas lieu de soutenir que le juge administratif empiète sur la compétence de l'administration active étant donné que chacun a son domaine d'appréciation.

Une gestion régulière ou irrégulière une fois accomplie, sort du cadre d'un simple projet. Elle a produit toutes ces conséquences. Ce sont les tribunaux qui doivent apprécier son utilité et non l'administrateur.

La troisième objection analysée par M. Mestre se réfère à la contradiction entre l'admission de la gestion d'affaires et les règles de la comptabilité publique. Nous connaissons cette objection qui appartient à tous les auteurs de la théorie exclusi-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 25.

viste. Aucune dépense ne peut engager l'administration si elle n'est prévue par son budget.

Or, d'après M. Mestre, l'administration est susceptible d'être engagée, même en dehors de toute opération budgétaire, par exemple, la dette de l'Etat vis-à-vis des rentiers et celles qui résultent de délits et de quasi-délits.

Il y a aussi des dettes qui naissent après le vote du budget et qui proviennent d'opérations juridiques, comme le marché de fournitures effectué en exécution du budget.

Le vice de l'objection soulevé par les auteurs de la théorie exclusiviste consiste dans la confusion qu'on fait entre la dette et la dépense. La dépense est strictement budgétaire, la dette peut naître en marge de la procédure budgétaire.

Il faut considérer les conséquences d'une gestion d'affaires ou de l'enrichissement sans cause sous le même jour que les conséquences d'un délit ou d'un quasi-délit. Les deux se traduisent en dettes susceptibles d'engager l'administration en dehors du budget.

« Il est en tout cas certain, dit M. Mestre, que l'admission de la *negotiorum gestor* en droit administratif ne porte aucune atteinte aux règles générales de la comptabilité publique, elle en constitue au contraire la stricte application et cadre parfait.

tement avec elle » (1). Mais la gestion d'affaires ou l'enrichissement sont nuls pour cause illicite, répondent les théoriciens de l'exclusivisme. La réplique de M. Mestre est à ce sujet, catégorique : « La gestion d'affaires ne peut être considérée comme un moyen de tourner les règles générales du droit administratif. »

La gestion d'affaires est simplement une procédure exceptionnelle qui doit rester toujours exceptionnelle et qui permet de suppléer à l'insuffisance des règles administratives, aux longueurs et inertie de l'administration.

Cependant la gestion d'affaires peut avoir une cause illicite dans le cas où l'agent a agi à l'encontre de la volonté formelle des représentants légaux de l'administration.

La cinquième objection relative au fait que l'immixtion du gérant dans l'exercice de fonctions publiques serait punie par l'art. 258, concerne exclusivement la gestion d'affaires.

La sixième objection appartient à M. Simonet (2), à savoir que la gestion d'affaires (et l'enrichissement sans cause) ne saurait s'appliquer qu'à des dépenses facultatives.

M. Mestre n'accepte pas l'opinion ci-dessus d'abord parce qu'il n'est nullement certain que

(1) *Mestre*, p. 33.

(2) *Simonet*, **op. cit.**, n° 885.

l'acquittement de dépenses obligatoires pour la commune constitue dans tous les cas une gestion d'affaires.

Au contraire, il y a des dépenses facultatives et M. Mestre en cite une où on ne saurait nier un caractère manifeste d'utilité.

Enfin, en dehors de ces six objections qui visent principalement la gestion d'affaires et indirectement l'enrichissement sans cause, il y a encore d'autres objections qui concernent seulement l'enrichissement sans cause. Ces objections, que nous connaissons déjà, sont soulevées par MM. Marquès di Braga et C. Lyon.

Il s'agit de la difficulté d'apprécier l'indemnité qu'il faut accorder à l'appauvri, c'est-à-dire le profit dont l'administration bénéficie. M. Mestre adopte entièrement les arguments de M. Michoud.

En conclusion, M. Mestre approuve la formule de la jurisprudence administrative, dont nous avons déjà parlé, formule forgée de deux principes, de la gestion d'affaires et de l'enrichissement sans cause. Cette formule est d'après son opinion, la suivante :
« *Tout sacrifice s'étant ou non traduit par un mouvement de valeur, accompli ou non d'une personne administrative et en ayant amélioré la situation, appelle une compensation* » (187).

.6. — Les civilistes n'ont jamais contesté la légi-

timité de l'application de l'enrichissement sans cause au droit administratif.

Huc, qui n'accepte pas l'application de la gestion d'affaires, « car il serait absurde en effet que des particuliers puissent venir s'immiscer dans l'administration d'un service public », admet sous réserve l'application de l'enrichissement sans cause. L'action de *in rem verso* qui a sa base sur l'équité pourra être accordée au gérant jusqu'à concurrence de l'enrichissement qu'il aura procuré à l'établissement dont il a voulu sauvegarder les intérêts » (1).

Laurent (2), analysant un arrêt de la Cour de Gand du 27 juillet 1852 (3) où il s'agissait d'un maire qui avait réclamé en justice les avances qu'il avait faites pour payer les dépenses occasionnées par certaines mesures d'hygiène publique, dépenses non autorisées par le Conseil municipal, approuve la décision de la Cour qui avait fait en l'espèce l'application de l'action de *in rem verso*.

D'ailleurs Laurent enseigne aussi l'application de la gestion d'affaires d'une manière absolue.

M. Demogue se prononce de même pour l'admission de l'enrichissement sans cause. Après avoir passé en revue la jurisprudence de la doctrine sur

(1) Huc, VIII, p. 504.

(2) Laurent, XX, n° 339.

(3) D., 1852-2-226.

ce sujet, il croit voir dans toutes les opinions émises des « variantes » d'une même opinion « une impossibilité avouée d'admettre que l'administration soit tout, puisse tout, n'ait besoin d'aucun concours et constitue un milieu impénétrable » (1).

Quant à l'étendue du champ d'application de l'action *in rem verso*, M. Demogue est d'avis qu'il faut l'admettre même pour l'enrichissement dont pourrait jouir un immeuble du domaine public. En effet « dans la mesure où l'immeuble acquiert plus d'aptitude à sa destination spéciale, il remplit mieux le rôle pour lequel il existe dans le patrimoine communal, il atteint mieux le but pour lequel existe la personne morale » (2).

M. Demogue accepte aussi qu'il n'y a aucun motif de distinguer entre les dépenses obligatoires et les dépenses facultatives quoique « l'enrichissement est moins douteux pour les dépenses obligatoires. Il faut reconnaître qu'une dépense facultative peut être des plus utile et une dépense obligatoire peut, étant excessive, être de médiocre utilité » (3).

En analysant l'objection soulevée par la théorie exclusive que l'utilité et l'opportunité de toute dépense doit être appréciée par l'administration,

(1) *Demogue*, op. cit., III 274.

(2) *Demogue*, op. cit., III, p. 274.

(3) *Ibidem*, p. 275.

M. Demogue estime que l'objection est inadmissible car « ce principe doit en certain cas se combiner avec d'autres aussi impérieux », et en ce sens rappelle l'analogie qu'on a déjà fait entre le quasi-contrat et les délits et quasi-délits en ce qui concerne la mesure dans laquelle les deux derniers engagent, en dehors du budget et de toute approbation préalable, l'administration.

DEUXIÈME PARTIE

ANALYSE CRITIQUE

1. *Aperçu rétrospectif.* — 2. *Les règles budgétaires et les obligations quasi-contractuelles.* — 3. *La théorie administrative de l'enrichissement sans cause.* — 4. *L'application de cette théorie dans la comptabilité de fait.* — 5. *Des travaux supplémentaires.* — 6. *Les réquisitions effectuées par l'armée ennemie.*

1. — Le problème que nous venons d'étudier sous le jour de la doctrine et de la jurisprudence administrative et judiciaire, présente des aspects particulièrement intéressants qui, pour la plupart, ont été déjà signalés et que nous allons essayer de fixer dans le cadre du droit administratif.

En analysant la doctrine nous avons arrêté les contours des trois théories partagées, sauf quelques nuances, par la totalité des auteurs que nous avons rencontrés dans notre étude.

Nous les connaissons.

C'est d'abord la doctrine de MM. Marquès di Bra-

ga et C. Lyon, ensuite celle soutenue par M. Michoud, enfin la théorie de M. Mestre.

La première est restrictive. Elle pousse le respect pour la toute puissance des lois et règlements jusqu'à méconnaître toute idée d'équité.

La seconde est moins rigide. C'est une légère concession faite au principe de l'application des quasi-contrats en général en droit administratif.

A une doctrine exclusiviste considérant les principes rangés à cloison étanche dans une sorte de stratification symétrique, la troisième théorie oppose une doctrine de large conciliation entre les textes et l'équité.

Deux questions ont été mises en discussion.

Nous les connaissons aussi.

La première : si l'Administration peut être engagée en dehors du budget, par un quasi-contrat.

La deuxième : quel est le principe sur lequel la jurisprudence s'appuie toutes les fois qu'elle considère l'administration engagée quasi-contractuellement.

2. — A la première question, MM. Marquès di Braga et C. Lyon opposent comme nous l'avons vu, une fin de non-recevoir tirée des textes, règlements, circulaires ministérielles qui entourent les finances publiques d'une forte enceinte de garanties.

Admettre que le patrimoine administratif puisse

être engagé quasi-contractuellement, c'est mépriser le principe que seuls les représentants responsables d'une personne administrative ont le droit et le devoir d'apprécier l'utilité et l'opportunité d'une dépense publique, c'est permettre l'immixtion dans cette compétence d'une instance juridictionnelle, c'est encourager la gestion irrégulière, c'est enfin rendre inutile le rôle de ceux qui doivent, par un très rigoureux examen des ressources et des dépenses budgétaires, organiser et exécuter les budgets des personnes administratives.

Nous avons à revenir très peu sur cette opinion. Elle a été écartée par l'unanimité de la doctrine et par la jurisprudence judiciaire et administrative. L'idée de l'intérêt général, si jalousement défendue par MM. Marquès di Braga et C. Lyon, a une limite : l'équité. Les formes, sous lesquelles les opérations comptables des personnes administratives se présentent, sont nécessaires pour garantir la bonne marche du service public dans la mesure où elles ne méconnaissent pas cette élémentaire idée de justice que nul ne doit s'enrichir injustement au dépens d'autrui. La personne administrative et l'intérêt général ne sont nullement sauvegardés en retirant des profits sans aucune cause au dépens des particuliers. Il faut cependant remarquer, comme nous l'avons d'ailleurs fait, que généralement l'enrichissement sans cause ne constitue pas, pour les

auteurs de la théorie restrictive, une difficulté insurmontable. Nous avons vu que MM. Marquès di Braga et C. Lyon considèrent comme difficile l'appréciation du *quatenus locupletior* tandis que l'application de la gestion d'affaires est rendue, d'après ces auteurs, impossible par les règles mêmes de la comptabilité publique.

Qu'est-ce que c'est la *quatenus locupletior*? C'est le profit tiré par l'administration d'une opération, quelle qu'elle soit, effectuée à son intérêt par un particulier. La difficulté réside, pour MM. Marquès di Braga et C. Lyon dans le fait que d'une part les juges en prenant comme point de départ l'action de *in rem verso* arrivent à accorder la totalité des dépenses faites (1) d'autre part que cette appréciation doit embrasser aussi « la comptabilité du résultat obtenu avec les charges des contribuables et la situation budgétaire du service » (2).

Quant à la première difficulté, nous allons voir qu'elle n'existe que si on fait appel à l'action de *in rem verso* qui, comme toute action, est strictement limitée en son application. En échange, l'application du principe général de l'enrichissement sans cause n'est nullement incompatible avec cette large appréciation du montant de l'indemnité.

(1) Bequet, p. 438-439

(2) *Idem.* 439.

La deuxième cause de la difficulté paraît au premier regard, beaucoup plus sérieuse. On revient ainsi au budget, aux règles de comptabilité publique, à la question première dont dépend la solution de notre problème à savoir si l'administration peut être engagée quasi-contractuellement en dehors de toute forme budgétaire.

On est fixé aujourd'hui sur cette question. Il est maintenant au-dessus de toute réplique que les règles budgétaires peuvent se concilier avec l'accomplissement des obligations nées de quasi-contracts. Le budget « est l'acte qui autorise les dépenses prévues et permet de réclamer les impôts proposés » (1). Il faut donc que les dépenses soient prévues — chose élémentaire.

Aucune dépense ne peut naître sans être votée par une assemblée compétente. Cette règle rencontre une exception concernant le budget des départements ou des communes. Pour ces deux personnes administratives il y a une catégorie des dépenses qui, prévue dans le budget, n'est pas, toutefois, autorisée par les conseils respectifs. Ce sont les dépenses obligatoires imposées par l'autorité supérieure et tutélaire.

En faisant abstraction de cette exception la règle se maintient intégralement. Nous sommes parfaite-

(1) *Hauriou*, op. cit., p. 900.

ment d'accord qu'en ce sens le rôle de l'autorité budgétaire ne doit pas être atteint.

Mais, comme nous l'avons déjà vu en analysant l'opinion de M. Hauriou, il y a une distinction à faire entre les dépenses budgétaires et les dettes administratives. Qu'est-ce que c'est qu'une dette administrative?

Une dette administrative est « celle contractée, dit M. Hauriou (1), par les administrations pour l'exécution des services ou du moins celle qui naît à leur charge pour l'exécution des services ».

Elle peut naître soit sous la forme d'une dépense publique, soit en dehors du budget :

Elle revêt la forme d'une dépense publique par la procédure de liquidation quand il s'agit de l'Etat, par la procédure de l'inscription d'office quand il s'agit du département ou de la commune.

Quant à la dette qui naît en dehors du budget, M. Hauriou cite « les dettes d'indemnité pour préjudice causé, les dettes dont le principe se trouve dans une loi antérieure (toutes les dépenses obligatoires des administrations locales) les dettes provenant de la gestion d'affaires ou de l'*in rem verso* et aussi les dettes provenant des marchés engagés par les ministres en surplus de crédits » (2).

Somme toute, la distinction faite par M. Hauriou

(1) *Hauriou*, op. cit., p. 900.

(2) *Hauriou*, op. cit., p. 913.

entre les dépenses budgétaires et les dettes administratives se base plutôt sur une différence de formes que sur une différence de source.

La dette administrative est la forme primitive. Une fois cette dette revêtue d'une forme comptable autorisant le paiement, elle devient une dépense budgétaire.

Au point de vue de la comptabilité publique, il n'y a donc aucune entrave à l'application de l'enrichissement sans cause en droit administratif.

De même en ce qui concerne l'appréciation de l'utilité et de l'opportunité le problème se trouve aussi résolu.

C'est à l'assemblée compétente, seule en mesure d'autoriser une *dépense* budgétaire — qu'il convient d'apprécier l'utilité de celle-ci. Tandis que l'utilité et l'opportunité d'une *dette administrative* peuvent être appréciées par une instance juridictionnelle administrative au judiciaire.

D'ailleurs, ce principe a été reconnu par le conseiller Reverchon dans ces conclusions sous un arrêt de 15 juillet 1875. « La reconnaissance de la dette elle-même rentre selon la nature des contestations dans le domaine de la juridiction administrative ou de la juridiction judiciaire ». Tout au plus Reverchon discute même le cas où l'administration refuse d'exécuter la décision juridictionnel-

le. « Si après que la commune a été constituée débitrice par la juridiction compétente le conseil communal refuse d'allouer les fonds nécessaires et si l'administration chargée de pourvoir à l'exécution des condamnations prononcées contre la commune ne croit pas devoir user immédiatement des moyens de coercition dont elle dispose, le titre du créancier de la commune sera momentanément paralysé il ne sera pas anéanti pour cela, il n'en aura pas moins été régulièrement et valablement obtenu et un jour viendra où il produira tout son effet » (1).

Le principe reste donc définitivement acquis :

L'administration peut être engagée par un quasi-contrat, spécialement par l'enrichissement sans cause, en dehors des formes budgétaires.

3. — Ce premier point franchi, il convient d'examiner la seconde partie du problème, à savoir dans quelle mesure l'idée de l'enrichissement sans cause se trouve à la base des décisions de la juridiction administrative toutes les fois où l'administration a été considérée débitrice quasi-contractuellement envers les particuliers ou même envers ces représentants légaux agissant irrégulièrement.

Les théories que nous avons analysées ont fait valoir à ce sujet des principes empruntés au droit privé.

(1) Rep. Bequet, p. 421.

A l'exception de MM. Marguès di Braga et C. Lyon qui ont rejeté purement et simplement toute action née du quasi-contrat, les auteurs se sont divisés en deux groupes.

Les uns ont cru pouvoir calquer les obligations quasi-contractuelles nées à la charge des personnes administratives dans un cadre intégralement emprunté au droit privé et les faire sanctionner par des actions propres au droit civil.

Les autres qui ont compris que la différence qui existe entre le droit privé et le droit public ne permet des emprunts que dans une mesure dictée par les besoins des services publics, ont tiré de l'interprétation des solutions jurisprudentielles une formule nouvelle, éclectique, dans laquelle se sont fondus les deux principes de la gestion d'affaires et de l'enrichissement sans cause, formule plus adaptable aux situations spéciales qui se présentent en droit administratif. Nous sommes pourtant loin de voir dans cette formule qui du reste est absolument exacte une simple combinaison de deux principes.

Ce que représente pour nous la formule jurisprudentielle c'est la *théorie administrative de l'enrichissement sans cause*.

La jurisprudence administrative a créé cette théorie comme elle a créé la théorie administrative

de la responsabilité de l'Etat et des services publics.

Elle a suivi le même chemin en édifiant sa théorie sur des principes propres au droit public, guidée avant tout par la lumière de l'équité (1).

En matière de responsabilité la jurisprudence est allée beaucoup plus loin que les textes du code civil.

Ces textes (1383 et s.) basent la responsabilité sur l'idée de la faute.

Or, si la jurisprudence et la doctrine administrative a fait quelquefois appel à cette idée pour justifier l'indemnité accordée en matière d'accidents dans un nombre considérable d'espèces elle a fondé la responsabilité de la personne administrative, en absence de toute faute, soit sur l'idée de l'enrichissement sans cause (2), soit sur l'idée de risque social (3), soit d'après certains auteurs sur l'idée de l'égalité des individus devant les charges publiques (4).

C'est pour aboutir à une formule d'équité que la

(1) *Appleton*. Traité de contentieux administratif, p. 401.

(2) *Hauriou*. Précis de droit administratif, p. 382, *Appleton*, p. 402. *Jacquelin* son Cours de droit administratif 1928-29. *Jèze* suite de jurisprudence. *Rev. de dr public*, 1926, p. 257.

(3) *Appleton*, op. cit., p. 402.

(4) *Duez*. Le Développement jurisprudentiel de la responsabilité de la puissance publique (*Rev. crit.*, 1925, p. 588).

jurisprudence administrative a élargi tellement la notion de responsabilité. Elle n'a pas emprunté au droit civil la lettre des art. 1382 et s. mais l'esprit, l'idée générale qui les inspire, en y faisant intervenir des idées voisines quand l'idée de la faute ne lui a pas suffi.

Et c'est toujours pour satisfaire l'équité que la jurisprudence a construit dans notre matière la théorie de l'enrichissement sans cause. Elle s'est éloignée de la lettre du principe tel que la jurisprudence civile l'avait créée — en gardant l'idée générale. Elle a fait aussi des emprunts aux idées voisines, à la gestion d'affaires par exemple, toutes les fois où les éléments seuls du principe ne lui ont pas suffi.

D'ailleurs quel principe pourrait mieux répondre à cette idée de justice et d'équité que l'enrichissement sans cause? Là, où les règles rigoureuses de comptabilité publique auraient peut-être consacré, par une interprétation littérale, un bénéfice acquis injustement par l'administration au dépens d'autrui, c'est grâce à l'intervention de l'idée de l'enrichissement sans cause que la jurisprudence administrative a pu trouver la meilleure justification de ces décisions rendues à l'équité.

Il est facile de voir comment s'est opérée cette transposition du principe de l'enrichissement sans cause en droit public.

Nous avons analysé le principe de l'enrichissement sans cause dans son cadre d'origine.

Ce principe est sanctionné en droit civil par l'action de *in rem verso* qui est intégralement une création de la jurisprudence judiciaire pour suppléer au silence du code quand le principe ne trouve aucune sanction.

Pour limiter la possibilité de l'arbitraire la jurisprudence a fixé, après un laborieux travail, certaines conditions, afin de donner à cette nouvelle action prétorienne un champ précis d'application.

Ainsi, quoi qu'en marge du code, la *versio in rem* est investie aujourd'hui d'une véritable force de loi. Elle est destinée à répondre à diverses situations propres au droit privé.

C'est pourquoi une application littérale de la *versio in rem* en droit administratif rencontre les mêmes difficultés que les textes formels qui règlent d'une façon précise la responsabilité civile. En matière de responsabilité la jurisprudence administrative a su éviter les textes, en appliquant le principe.

En notre matière, la jurisprudence administrative n'a pas appliqué la *versio in rem* mais l'idée générale de l'enrichissement sans cause.

La jurisprudence administrative « rencontrant des théories juridiques aux contours très arrêtés et dont l'application au droit administratif deman-

daît une mise au point délicate a préféré remonter aux principes qui les commandent l'une et l'autre et appliquer directement ces principes eux-mêmes plutôt que les théories dérivées » (1).

L'œuvre de la jurisprudence a été à cet égard comme à l'égard de la responsabilité une œuvre d'adaptation aux besoins des services publics.

Il fallait concilier le droit de l'individu et les nécessités des personnes administratives. Le code civil destiné à régler les rapports entre les particuliers ne pourrait être invoqué contre l'administration. Et l'administration en l'absence d'un code spécial ne pouvait se mettre à l'abri de cette situation pour se dérober à tout engagement.

C'est ainsi que la jurisprudence a forgé ses théories « extrêmement mobiles et extrêmement souples » (2) répondant à toutes les circonstances diverses de la vie administrative.

Nous avons signalé l'existence d'une théorie administrative de l'enrichissement sans cause. Il faut examiner les éléments d'après lesquels nous sommes conduits à considérer de la sorte la formule jurisprudentielle administrative établie par M. Mestre.

Ces éléments nous les avons rencontrés déjà au début de notre étude :

(1) *Mestre*, op. cit., p. 106.

(2) *Duez*, op. cit., p. 590.

a) L'enrichissement du patrimoine du défendeur, en espèce de l'administration.

b) l'appauvrissement du patrimoine du demandeur;

c) le rapport direct entre ces deux éléments;

d) l'absence de la juste cause.

La différence qui existe entre la théorie civiliste et la théorie administrative porte sur le montant de l'indemnité. Tandis que dans la première il est limité par la plus-value — dans la dernière, il est mesuré sur la somme totale par dépenses faites.

Il reste à voir en analysant les obligations qui naissent en dehors des formalités budgétaires à la charge des personnes administratives si en effet la théorie administrative de l'enrichissement sans cause trouve son application.

Nous allons grouper la matière en deux catégories afin de classer autant que possible nos observations critiques à ce sujet.

Ces deux catégories se distinguent d'après la qualité de la personne au dépens de laquelle l'administration s'est injustement enrichie.

Dans la première entrent tous les cas où l'appauvri est le représentant légal de la personne administrative à savoir la comptabilité de fait, les dépenses irrégulières, etc...

Dans la seconde catégorie, les cas où la personne appauvrie est en dehors du rouage administratif.

Il faut y faire place d'une part aux travaux publics et aux contrats de fournitures; d'autre part aux réquisitions effectuées par l'ennemi pendant la guerre.

4. — Commençons donc avec la première catégorie.

Nous n'avons rien à ajouter à la définition de la comptabilité de fait. De même il n'est pas besoin de préciser qu'il s'agit du comptable occulte de bonne foi. Quant à l'obligation qui incombe à l'administration d'accorder à l'appauvri une indemnité il est bien fixé le principe que l'administration ne peut invoquer les règles de comptabilité publique pour échapper à toute obligation quasi-contratuelle.

Quelle est alors l'action qui sanctionne cette obligation? En vertu de quel principe le patrimoine administratif se trouve-t-il obligé envers le comptable de fait dont les opérations irrégulières ont été utiles et profitables à ce patrimoine?

Les conseils de préfectures ont montré — comme nous l'avons vu — une tendance assez soutenue de considérer l'action de *in rem verso* comme sanction de l'obligation qui incombe à l'administration de rembourser les dépenses irrégulières mais utiles de son représentant.

La jurisprudence de la Cour des Comptes est moins précise. Néanmoins, elle a fait souvent appel

au principe de la gestion d'affaires et aux textes respectifs du code civil.

De même, la jurisprudence du Conseil d'Etat.

Il paraît que la comptabilité de fait se rattache plus étroitement à la gestion d'affaires.

Une personne qui manipule indûment les deniers publics, qui fait des dépenses en dehors des formalités comptables, qui s'immisce dans le patrimoine administratif en vue de lui rendre service, ne peut être qu'un gérant d'affaires.

Pour compléter les éléments, le juge n'a qu'à constater l'utilité de ces opérations. Une fois cette utilité constatée l'action de la gestion d'affaires doit être nécessairement admise — et les dépenses faites pendant la gestion par le gérant d'affaires doivent lui être restituées.

Or les décisions juridictionnelles — même quand elles font à ce sujet l'application formelle de la gestion d'affaires, s'appuient, non seulement sur l'élément de l'utilité, mais aussi et surtout sur celui du *profit*.

Nous avons cité, dans les pages précédentes, un arrêt du Conseil d'Etat de 1876 qui avait rejeté cette action en remboursement en ajoutant que « d'ailleurs la dépense *n'avait pas profité* à la ville ».

De même un arrêt de Rouen du 21 août 1863 (commune de Routol) s'exprime dans le même sens

« il est prouvé par tous les documents du procès que les sommes litigieuses ont été avancées à la commune de Routot pour satisfaire à des besoins impérieux et qu'elles ont tourné à son profit ».

Cette notion de profit appartient à l'enrichissement sans cause et non à la gestion d'affaires. Le juge de la gestion d'affaires n'a pas à s'intéresser si une certaine valeur est entrée dans le patrimoine du géré en espèce de l'administration — c'est-à-dire si le maître a tiré un profit à la suite de l'opération du gérant.

Il faut se demander si la jurisprudence en exigeant l'existence d'un profit n'a pas appliqué la théorie administrative de l'enrichissement sans cause.

Certains auteurs, parmi lesquels M. Jeze, soutient encore que c'est par une action de *in rem verso* que le comptable de fait peut demander le remboursement des dépenses faites par lui, qui ont tourné au profit de l'administration.

« A mon avis — dit M. Jeze — c'est l'action de *in rem verso* qu'il faut admettre puisque le recours repose sur la règle que nul ne doit s'enrichir au dépens d'autrui » (1).

Il est absolument exact que c'est la règle de l'enrichissement sans cause qui est la base du recours en remboursement dans notre matière.

(1) *Jeze*. Traité élémentaire de finances, p. 220.

Seulement ce n'est pas l'action de *in rem verso* qu'il convient de rappeler.

Nous avons déjà une fois établi que la *versio in rem* est une sanction créée par la jurisprudence civile pour l'enrichissement sans cause en droit privé. Comme toute action, la *versio in rem* est précisément limitée par un certain nombre de conditions et tenu à indemniser l'appauvri jusqu'à concurrence de la plus-value.

La transposition en droit public d'une action qui par sa nature correspond à une certaine situation propre en droit privé est, sinon impossible, très difficile.

L'affirmation de M. Jèze, que le recours en remboursement repose sur l'idée de l'enrichissement sans cause, se base justement sur la présence de l'élément de *profit* qui dirige, d'ailleurs, toute interprétation vers ce principe — et qui a déterminé, quelquefois, les instances administratives de pousser les conséquences de cette interprétation jusqu'à appliquer, comme M. Jèze, dans notre matière, l'action de *in rem verso*. Comment peut-il alors interpréter les éléments qui plaident pourtant suffisamment pour une application de la gestion d'affaires?

On pourrait répondre que ces éléments rappellent plutôt une situation légale qu'une gestion d'affaires. En effet, dans la plupart des cas, le compta-

ble de fait est un représentant légal, un agent de l'administration. Or l'agent n'est jamais un mandataire de la personne administrative. Il est vis-à-vis de l'administration dans une situation légale et non contractuelle. « Ce n'est pas un contrat qui fait entrer les agents au service public — dit M. Jèze (1), ce n'est pas un contrat qui règle les droits et obligations des individus au service public. Ce n'est pas un contrat qui pèse sur la durée des fonctions et les conditions de la sortie du service public. Tout ceci est réglé par les lois et règlements ».

D'ailleurs même les auteurs qui ont soutenu le caractère contractuel de la situation des agents vis-à-vis de l'administration y voient plutôt un louage de service (2) ou un contrat spécial de service public (3) qu'un mandat.

Le comptable de fait, en agissant irrégulièrement, ne dépasse donc un mandat pour qu'il soit soumis au régime de la gestion d'affaires si ses opérations ont profité à l'administration. Il dépasse ses pouvoirs strictement limités par un statut, par les lois et par les règlements.

(1) *Jèze*. Les principes généraux de droit administratif 1930, p. 244. De même avis *Hauriou*, op. cit., p. 874.

(2) *Daresté*. La justice administrative, 2 ed., p. 388.

(3) *Nezard*. Théorie juridique de la fonction publique 1901. *M. Berthelemy* accepte en partie la théorie contractuelle pour les fonctions de gestion et la théorie légale pour les fonctions « d'autorité », op. cit., p. 46 et s. De même *Moreau*, p. 167 et s.

Ces opérations en dehors d'un statut légal devraient être considérées comme une contravention aux lois administratives, contravention dont la gravité pourrait être plus ou moins atténuée par le degré d'utilité que les opérations présenteraient pour l'administration.

C'est donc *le profit*, l'élément qui, en se greffant sur cette situation statutaire, exige l'intervention de la justice pour rétablir l'équilibre patrimonial en empêchant que l'administration, maître absolu, puisse s'enrichir sans cause au dépend d'un individu.

Pourtant ce n'est pas dans la matière de la comptabilité de fait que la jurisprudence est arrivée à dégager la théorie administrative de l'enrichissement sans cause. On n'y est pas encore sorti des périodes de tâtonnements.

5. — L'œuvre jurisprudentielle n'est accomplie qu'avec les travaux publics supplémentaires. Les instances s'y engagent définitivement dans la voie de la construction de cette théorie. Nous avons suivi la jurisprudence dans ces oscillations entre la *versio in rem* et la *negitiorum gestio*.

Nous avons aussi signalé les points de vue différents sous lesquels le problème est regardé par les trois théories principales.

Sur un seul point les auteurs sont d'accord : à sa-

voir que la jurisprudence judiciaire n'est pas réfractaire à l'admission dans cette matière d'une action quasi-contractuelle. Même les auteurs de la théorie restrictive reconnaissent que notamment depuis 1870, la jurisprudence judiciaire s'est orientée dans le sens de l'application aux services publics sinon de l'action *negitiorum gestio* tout au moins de l'action de *in rem verso* (1).

On cite, à cet égard, le célèbre arrêt de la Cour de Cassation du 14 mars 1870 (ville de Toulouse) dont nous avons eu l'occasion de parler et qui a fait en espèce l'application de la *versio in rem*.

Ce qui partage les opinions c'est l'attitude de la jurisprudence administrative.

Nous connaissons déjà les opinions de MM. Marquès di Braga et C. Lyon. Ils estiment que la jurisprudence administrative n'est pas manifestement attachée à une doctrine qui soumettrait d'une façon générale les services publics aux actions découlant de la gestion d'affaires ou à des actions analogues (2).

Pourtant, ils constatent que le Tribunal de Conflits s'est prononcé quelquefois à ce sujet d'une manière qui pourrait être facilement interprétée comme une adhésion à la doctrine d'admissibilité.

On cite en ce sens un arrêt du 26 juin 1880 de ce

(1) Rep., p. 419.

(2) Rep., p. 126.

tribunal. Le tribunal civil de Nevers s'était déclaré compétent dans une affaire concernant des travaux publics à la suite d'une action intentée par un entrepreneur en vue d'obtenir le payement d'une somme comme prix pour un mémoire de travaux exécutés sur la place publique d'une ville, d'après les ordres donnés par le maire. Le Tribunal de Conflits admet l'arrêté préfectoral et envoie l'affaire devant l'autorité administrative en ajoutant que « au point de vue du quasi-contrat de la gestion d'affaires, l'obligation de la commune serait subordonnée à l'utilité des travaux publics » (2).

Un autre arrêt du Tribunal de Conflits en date du 15 janvier 1881 statuant sur un conflit négatif s'exprime de la même façon sur une espèce analogue à savoir que l'obligation serait subordonnée à l'utilité des travaux effectués (3). De même un arrêt du 11 décembre 1880 où le Tribunal de Conflits a rejeté l'arrêté préfectoral et a maintenu l'affaire devant l'instance judiciaire parce que « le débat portait sur l'existence et les effets d'un quasi-contrat de gestion d'affaires » (4).

MM. Marquès di Braga et C. Lyon ne voient pas toutefois dans ces arrêts une orientation, sinon vers

(1) Rep. Bequet, p. 435.

(3) Rep. Bequet, p. 435.

(4) Rep. Bequet, p. 436.

l'administration de l'enrichissement sans cause, mais du moins des quasi-contrats en général.

« Ce serait une erreur — disent ces auteurs — que d'attribuer à ces formules la valeur de l'affirmation d'une thèse juridique » (5).

Il faut bien y voir qu'il s'agit de la jurisprudence du Tribunal de Conflits qui, par la nature de sa compétence, n'a à examiner le fond du procès qu'en tant qu'il est nécessaire de statuer sur l'admissibilité de l'arrêté de conflit pris par le préfet. Il est explicable donc que le Tribunal de Conflits se soit réduit seulement à une simple déclaration de principe, à une formule qui n'engage aucune instance.

Il faut toutefois remarquer que même dans ce champ d'action si étroitement limité, le Tribunal de Conflits a essayé de donner des indications avec la réserve qui lui est imposée par le rôle qu'il accomplit.

Nous sommes d'accord qu'il ne convient pas d'attribuer à ces formules toute la valeur d'une affirmation d'un principe qui justifierait le dispositif d'un arrêt, étant donné que cette instance ne statue pas sur le fond mais seulement sur une question de compétence.

Les formules gardent toutefois un caractère d'indication. On n'affirme pas un principe, mais une

(5) Rep. Bequet, p. 436.

tendance — et cette tendance est vers l'admission dans notre matière, des principes qui découlent des quasi-contrats.

Quant à la jurisprudence du Conseil d'Etat qui s'est définitivement fixée par de nombreux arrêts dans ce sens -- MM. Marquès di Braga et C. Lyon persistent à l'interpréter toujours comme réfractaire à cette tendance. Cependant les arrêts cités même par ces auteurs paraissent d'une clarté qui écarte toute réplique.

Par exemple, l'arrêt du 15 mars 1855 (com. de Saint-Nicolas de la Grave (1) qui établit catégoriquement l'existence d'une obligation quasi-contrattuale à la charge d'une commune en dehors des formes budgétaires à cause des travaux exécutés en dehors des prévisions du devis dont « la commune de Saint-Nicolas de la Grave *a profité* ».

Ou l'arrêt du 22 décembre 1859 (commune de Vezoc) (2) qui alloue à un entrepreneur une certaine somme d'argent « qui lui est due pour ceux de ces travaux dont la commune *a profité* ».

Et, dans le même sens, une longue série d'arrêts (3) où « il ne paraît avoir en vue — d'après

(1) Rep. Bequet, p. 425.

(2) Rep. Bequet, p. 425.

(3) L'arrêt du Conseil d'Etat du 18 avril 1860 com. de Gonnard; du 2 juin 1869 com. de Seyssuel, du 17 juillet 1874, com. de Servigné, 2 mars 1877 département de Loire. Rep., p. 425.

même l'opinion de MM. Marquès di Braga et C. Lyon — que l'action de *in rem verso*, en condamnant le service public dans la limite où à un point de vue quelconque il a finalement profité » (1).

Comment s'explique-t-on que MM. Marquès di Braga et C. Lyon, devant un cortège si considérable d'arrêts du Conseil d'Etat et devant les indications données par le Tribunal de conflit, restent fixés sur une interprétation qui écarte toute idée d'adhésion de cette jurisprudence à une doctrine d'admissibilité du principe que les services publics seraient soumis aux actions quasi-contractuelles?

C'est que le Conseil d'Etat « ne fait — disent les auteurs — qu'interpréter les conséquences du contrat primitif existant entre l'administrateur et l'entrepreneur », conséquences « que le Conseil d'Etat s'efforce de tirer, en se montrant plus ou moins large suivant le degré de la prévision et le caractère plus ou moins limitatif des plans et des devis » (2).

Il s'agit donc d'une simple interprétation d'un marché de travaux publics et non des obligations qui naissent en dehors de tout contrat.

Comme preuve, MM. Marquès di Braga et C. Lyon apportent une série d'arrêts du Conseil d'Etat où cette instance administrative avait écarté de la

(1) Rep. Bequet, p. 425.

(2) Rep. Bequet, p. 426.

compétence juridictionnelle toute appréciation de l'utilité de dépenses toutes les fois où le contrat primitif faisait défaut. Mais cette jurisprudence — ce sont les auteurs qui l'avouent — n'a pas duré longtemps. Les arrêts du Conseil d'Etat en commençant avec l'arrêt du 4 février 1876, cité plus haut (1), « s'éloignent visiblement de l'esprit trop rigoureux de l'ancienne jurisprudence ».

Il faut donc examiner si le Conseil d'Etat, en accordant une action en indemnité à l'entrepreneur qui a exécuté des travaux supplémentaires, statue dans cette matière en interprétant les clauses du marché de travaux publics conclu entre les parties, ou il constate l'existence d'une obligation extracontractuelle à la charge de la personne administrative, obligation née par l'exécution de ces travaux supplémentaires en dehors des prévisions du marché et profitable pour l'administration.

La distinction à faire est fort intéressante. Si le Conseil d'Etat, statuant sur l'indemnité due à raison des travaux supplémentaires, interprète seulement les clauses d'un contrat primitif, la discussion est placée sur le terrain contractuel et l'administration se trouve obligée, non à la suite d'un quasi-contrat et en dehors du budget, mais à la suite des conséquences d'une convention primitive conclue dans les formes prévues par les règlements adminis-

(1) Rep. Bequet, p. 426.

tratifs et dans le cadre strict de la comptabilité publique.

Il faut se référer aux arrêts déjà cités pour y trouver la solution. Or, dans la plupart des espèces jugées le fait générateur d'obligation est isolé de toute référence au contrat primitif.

D'ailleurs les travaux supplémentaires ne sont pas une conséquence nécessaire du marché des travaux publics. L'entrepreneur lui-même ne prétend pas, dans ce cas, que la cause de ses prétentions se trouverait dans les clauses du marché et que par une interprétation plus ou moins large du contrat, on arriverait à la justification de sa demande.

Le fait générateur de l'obligation réside dans le *profit* que les travaux supplémentaires, effectués en dehors du contrat — s'il existe — ou en dehors de toute formalité budgétaire, ont apporté à l'administration qui le retient sans aucune justification.

Tout au plus, le Conseil d'Etat accorde l'indemnité dans notre cas, même s'il n'existe pas à l'origine un contrat. C'est dans ce sens que cette instance s'est prononcée dans un arrêt du 11 février 1889 (1). Il s'agissait de certains travaux exécutés sans aucune autorisation ou convention préalable à un presbytère paroissial.

De même, dans une note non signée qui accompagne un arrêt du Conseil d'Etat du 6 février

(1) Rep., p. 277, D. 90-3-38.

1885 (1). Après avoir approuvé l'orientation de la jurisprudence vers une solution équitable dans notre matière, le commentateur ajoute que l'entrepreneur ou toute autre personne a droit à une indemnité pour les travaux qui ont profité à la personne administrative même s'il n'existe pas un contrat primitif. Or du moment que l'attribution de l'indemnité n'a pas été empêchée par l'absence de tout contrat primitif, il reste définitivement acquis le principe que le Conseil d'Etat statue en dehors du contrat primitif. L'obligation qui grève le patrimoine administratif à raison des travaux supplémentaires n'est donc pas la suite des conséquences d'une convention.

D'ailleurs, il suffit de suivre la lettre de quelques arrêts du Conseil d'Etat pour y voir que les considérants ne s'appuient pas sur l'interprétation des clauses du contrat primitif, mais sur l'existence d'un fait. Ainsi, dans l'arrêt précité du 15 mars 1855, on admet l'action en indemnité, « considérant qu'il résulte de l'instruction que les travaux dont il s'agit n'ont été exécutés par l'entrepreneur qu'en vertu des ordres reçus ». De même, l'arrêt précité du 2 mars 1877 s'exprime de la même façon : « Considérant qu'il résulte de l'instruction que tout au moins pour une partie, des constructions la meil-

(1). Rep. p. 214.

leure exécution sera pour le département une cause notable d'économie ».

Presque dans le même style l'arrêt du Conseil d'Etat du 28 février 1900, « considérant qu'il a été reconnu par les experts que les travaux ont été exécutés conformément aux règles d'art et que les modifications sous-mentionnées ont été avantageuses pour la commune » (1).

En échange, M. Michoud incline sans réserves vers l'enrichissement sans cause sanctionné par la *versio in rem*.

Nous connaissons les motifs.

D'abord parce que les règles de comptabilité publique sont plus ou moins respectées par la limitation du montant de l'indemnité accordée à l'entrepreneur à une plus-value constituant le profit acquis par l'administration.

Ensuite, la jurisprudence s'est prononcée déjà en ce sens. Le Conseil d'Etat, dit M. Michoud, peut malgré certaines incertitudes encore visibles, être regardé comme ayant tendance à admettre non l'action de la gestion d'affaires proprement dite, mais l'action de *in rem verso* (2).

En effet, la jurisprudence, d'après le même auteur, aurait fait une distinction entre les travaux nécessaires et les travaux utiles, distinction qui

(1) Rep. p. 218.

(2) Michoud, op. cit., p. 15.

rappelle l'idée de l'enrichissement sans cause, car on rembourse les dépenses faites pour les travaux utiles jusqu'à concurrence de l'enrichissement et (1) la totalité quand il s'agit de travaux utiles ce qui signifie que le Conseil d'Etat avait entendu appliquer la *versio in rem*.

En faisant abstraction de la distinction ci-dessus dont nous aurons l'occasion de nous occuper, nous n'avons pas beaucoup à ajouter à ce que nous avons déjà dit sur l'affirmation de M. Jèze. Nous estimons que la méthode de transplanter du droit privé non seulement les principes généraux, mais aussi les moyens juridiques destinés à leur application et qui correspondent étroitement à des situations absolument propres au droit privé, pêche par sa rigidité (2). Parmi les décisions citées par M. Michoud,

(1) *Michoud*, op. cit., p. 141.

(2) Certains auteurs soutiennent que l'action et le droit se confondent. L'action n'est autre chose que le droit lui-même « disent MM. *Garsonnet et César Bru* (précis de Procédure civile, 9 ed., p. 86). De même avis M. *Paul Cuche* qui considère l'action comme le droit « qui est passé de la puissance à l'acte ». (Précis de procédure civile, p. 146).

Nous nous rallions à la doctrine contraire de MM. *Glasson et Tissier*. (Traité de Procédure civile, T. I, p. 441). L'action est distincte du droit « Le droit d'une personne d'agir en justice pour faire protéger ce droit ne se confond pas (p. 441). L'action implique la réunion d'un certain nombre d'éléments. Or le droit est nécessairement un de ces éléments (*idem.*, p. 426).

pour illustrer sa doctrine, on trouve par exemple l'arrêt du Conseil d'Etat du 16 mai 1879 (1). Le maire d'une commune ordonne l'exécution des travaux non prévus au devis. Ces travaux étant considérés profitables à l'administration, on alloue à l'entrepreneur la totalité de la dépense qu'il a faite.

Dans un autre arrêt du 19 mai 1882 (2), le Conseil d'Etat alloue toujours la totalité des dépenses faites pour des travaux ordonnés par le maire et profitables à la commun. De même, dans les arrêts du 6 février (3) et du 15 février 1889 (4).

Mais de tous ces arrêts on tire des conclusions que la doctrine de M. Michoud ne confirment pas.

Le Conseil d'Etat exige, en somme, pour recevoir l'action en indemnité, que les travaux soient faits en dehors de toute prévision du devis, qu'ils soient effectués à la suite d'un ordre reçu de la part d'une personne agissant au nom de l'administration et qu'ils soient en même temps profitables pour elle.

Quant à l'indemnité, dans la généralité des cas, on a alloué la totalité des dépenses faites par l'entrepreneur en vue de l'exécution des travaux supplémentaires. Or tous ces éléments ne sont pas de nature à rappeler l'application de la *versio in rem*,

(1) Rec. 399 ou D. 79-3-104.

(2) Rec. 521 ou D. 83-3-92.

(3) Rec. 161 ou D. 86-3-86.

(4) Rec. 27 ou D. 90-3-38.

mais seulement le principe général de l'enrichissement sans cause que la jurisprudence a adapté aux exigences des services publics.

Comment s'explique-t-on alors que malgré l'absence des éléments exigés par cette action, M. Michoud estime qu'on a fait en notre matière une application presque exclusive de la *versio in rem*?

C'est à cause du sens donné par M. Michoud à l'action de *in rem verso*, sens que nous estimons éloigné de cette notion.

D'abord, il considère cette action comme subsidiaire de l'action de la gestion d'affaires, ce qui n'est pas exact. Nous ne reviendrons plus sur la différence tranchante qui existe entre la *negotiorum gestio* et la *versio in rem*. Tandis que la première, sanctionne une manifestation de volonté, l'autre tend à rétablir un équilibre patrimonial brisé par un mouvement de valeur produit en dehors de tout acte volontaire. D'ailleurs l'auteur, au début de son article, avait tracé une frontière bien marquée entre les deux actions, en adoptant la définition classique d'Aubry et Rau. Or, en partant de cette définition, qui par son essence, écarte sans réplique toute confusion avec la gestion d'affaires, M. Michoud est arrivé à établir un rapport de subordination entre les deux actions.

Ensuite M. Michoud attribue à la *versio in rem* un critérium d'appréciation du montant de l'indem-

nité, critérium qui n'appartient nullement à cette action, à savoir la distinction entre les travaux utiles et les travaux nécessaires en ce sens qu'on alloue la totalité des dépenses pour les premiers et la plus-value pour les derniers.

Somme toute, M. Michoud après avoir rejeté l'application de la gestion d'affaires, finit par l'adopter en quelque sorte. Il avait admis, en échange l'enrichissement sans cause sanctionné par la *versio in rem*, mais la *versio in rem* telle qu'elle a été formulée la rappelle assez vaguement.

Que conclure?

Que dans notre matière, il n'est pas possible d'appliquer exclusivement ni la *negotiorum gestio* ni la *versio in rem*. Que les actions empruntées au droit privé ne trouvent pas un terrain propre en droit public et qu'il faut remonter aux principes généraux qui les inspirent.

Nous avons rencontré ces idées dans la doctrine de M. Mestre. Selon son opinion, le Conseil d'Etat a forgé une formule qui englobe les deux principes : l'enrichissement sans cause et la gestion d'affaires. On n'applique exclusivement ni l'un ni l'autre; « on fond très habilement ces deux données en s'inspirant des principes qui les dominent l'une et l'autre ». Nous connaissons aussi les conditions que le Conseil d'Etat exige — d'après M. Mestre — pour permettre à l'entre-

preneur d'agir contre l'administration dont le patrimoine a été augmenté par les travaux supplémentaires.

Ces conditions sont au nombre de deux :

Primo : « que l'opération doit être entreprise dans l'intérêt de l'administration ou, au moins, pour son compte ».

M. Mestre soutient que les expressions « *dans l'intérêt* » ou « *pour le compte de* » éveillent l'idée d'une gestion d'affaires. Il est juste d'ailleurs que ces expressions sont devenues de style dans la plupart des arrêts du Conseil d'Etat statuant sur les travaux supplémentaires. Mais en ce qui concerne l'expression de « l'intérêt », nous sommes inclinés à croire que le Conseil d'Etat l'a pris dans son assertion objective et non subjective. C'est-à-dire que l'instance suprême administrative a considéré que les travaux supplémentaires n'ont pas été effectués dans l'intérêt de l'administration, d'après l'intention de l'entrepreneur, mais d'après des données extérieures comme : le résultat profitable des travaux ou l'existence d'un ordre émanant du représentant légal de l'administration.

Or, ce qui caractérise la gestion d'affaires, c'est justement *l'intention* que le gérant a d'agir au profit d'autrui, de rendre un service à autrui.

Voilà donc une première différence entre l'entre-

preneur et le gérant d'affaires. En droit civil, la question de l'intention du gérant de gérer l'affaire d'autrui joue un rôle de premier ordre. C'est cette intention qui doit exister pour que l'action *negotiorum gestio* soit accordée au gérant d'affaires. C'est pourquoi on refuse cette action à la personne qui a géré, sans le vouloir, l'affaire d'autrui (1). Chez l'entrepreneur, cette intention n'existe pas, ce que remarque d'ailleurs M. Mestre lui-même :

« La gestion d'affaires suppose un gérant intervenant dans l'intérêt du maître de l'affaire, tandis qu'en matière de travaux supplémentaires l'entrepreneur agit en principe lui-même et non dans l'intérêt de l'administration ».

Cette situation trouve explication dans le contrat primitif entre l'administration et l'entrepreneur. Ce contrat est un marché de travaux publics, un louage d'ouvrage d'ordre administratif (2) dont le correspondant en droit privé est prévu par le Code civil sur les art. 1779. 1787 et s.

(1) *Colin et Capitant*, p. cit., II p. 721.

Aubry et Rau, op. cit., VI ed. VI n'accepte pas cette solution. « Il est indifférent pour l'application de cette règle que le gérant croyant faire l'affaire de telle personne ait en réalité fait celle d'une autre personne qu'il n'avait pas en vue; il importe également peu qu'il ait agit pour des motifs d'intérêt purement personnels ou en considération de l'intérêt du maître de l'affaire ».

(2) *Berthélemy*, op. cit., p. 672.

Malgré les différences qui existent entre ces deux sortes de contrats — différences explicables par le fait que le marché des travaux publics participe de certaines prérogatives de la puissance publique — il existe entre eux un point commun, c'est la distinction qui les séparent de mandat en ce sens que le *locator operis* n'est pas le représentant du propriétaire. « Le louage de service — disent MM. Ambroise Colin et Capitant — suppose une subordination du locateur de services, ouvriers, employés, ingénieur, directeur, que ne comporte pas le mandat. Le mandataire conserve son indépendance, sa liberté de conduire comme il entend l'affaire dont il est chargé » (1). L'entrepreneur, en effectuant les travaux pour le propriétaire du terarin, n'agit donc pas en qualité de mandataire, mais en qualité de *locator operis* à raison du contrat de louage d'industrie ou d'entreprise.

Quant aux travaux supplémentaires, où l'obligation, qui incombe à l'administration, naît en dehors du contrat, l'entrepreneur ne change pas de sa qualité, c'est-à-dire que l'absence d'une convention ne transforme pas la nature du rapport existant entre lui et l'administration. S'il n'existe plus un contrat, il existe, en échange, un ordre, une invitation reçue de la part d'une personne qui, pour l'entre-

(1) *Colin et Capitant*, op. cit., II, p. 707.

preneur, passe pour compétente. Il effectue des travaux supplémentaires comme il les aurait effectués en exécutant un contrat. Jamais en qualité de représentant. L'ordre reçu constitue pour lui la cause de ses travaux exécutés en dehors des prévisions du contrat. Or cet élément n'est pas exigé par la jurisprudence pour démontrer l'intention de l'agent, mais pour préciser sa situation vis-à-vis de l'administration.

Dans une seule hypothèse, l'entrepreneur pouvait être assimilé à un gérant; si le contrat primitif était considéré comme un mandat. Alors l'entrepreneur, en effectuant les travaux en dehors du contrat, aurait dépassé le mandat et conformément aux principes il serait considéré comme gérant d'affaires dont les opérations ont été utiles à la personne administrative.

Il faut donc prendre les expressions : « *dans l'intérêt* », « *pour le compte de* » ou « *au nom de...* », que nous rencontrons si souvent dans les arrêts du Conseil d'Etat statuant sur les travaux supplémentaires comme rappelant non la gestion d'affaires, mais la nature d'un rapport spécial qui existe entre l'entrepreneur et l'administration, rapport en dehors de toute idée de représentation.

L'existence de ce rapport constitue-t-il pour le juge administratif un élément principal?

Nous estimons que son existence n'est pas négli-

geable. La jurisprudence administrative paraît conditionner l'admissibilité de l'action d'indemnité en matière de travaux supplémentaires de la présence de cet élément. Il a rejeté alors l'action quand cet élément a fait défaut, même si les travaux ont porté profit au patrimoine administratif. En ce sens, M. Mestre cite un arrêt du C. d'Etat du 28 mai 1897 (1) qui s'exprime à cet égard d'une manière qui ne laisse pas de doute. Il s'agissait d'une action intentée par l'administrateur liquidateur de la Société Abougit et Clain contre le Ministère des Travaux publics. Parmi les divers incidents opposés à l'admissibilité du recours fait par le Ministère des Travaux publics contre l'arrêt de la première instance, il y avait une réclamation en dommage par laquelle la société demandait le remboursement des dépenses faites par la susdite société pour l'exécution de certains travaux qui ont eu comme résultat « d'exonérer l'Etat de certains frais d'épuisement... » Le Conseil d'Etat avait repoussé la réclamation, « considérant qu'il résulte de l'instruction que les entrepreneurs les ont exécuté dans le but de prévenir un chômage industriel qui aurait été à leur charge aux termes de l'art. 62, etc. »

Pourtant, on pourrait facilement soutenir que, dans l'arrêt ci-dessus, le Conseil d'Etat n'avait pas rejeté la demande en indemnité à cause de l'ab-

(1) *Rec.*, p. 431.

sence de l'élément de « l'intérêt », mais pour le fait que la Société n'a rien perdu à la suite de ses travaux dont les dépenses ont évité des pertes plus considérables pour elle-même. S'il existe de la part de la personne administrative un bénéfice ou enrichissement, il n'existe pas en échange l'appauvrissement de celui qui a procuré le bénéfice. **Ne convient-il pas d'y voir une large application de l'enrichissement sans cause?**

En tout cas, l'élément de l'intérêt joue un rôle principal dans la formule de la jurisprudence administrative, et les autres arrêts cités par M. Mestre le démontrent suffisamment (1).

Mais la condition essentielle qui rend, en effet, recevable devant l'instance administrative l'action en indemnité intentée par l'entrepreneur pour les travaux supplémentaires, c'est l'existence du *profit*.

L'importance de cette idée dans notre matière s'impose presque exclusivement. M. Mestre dans la note précitée arrive à la considérer comme « *nécessaire et suffisante* pour déterminer le droit de l'entrepreneur d'agir contre la personne administrative ».

Comment faut-il entendre l'expression de « suffisante », sinon comme une exclusion de la première condition que nous venons justement d'envi-

(1) *Mestre*, op. cit., p. 102.

sager. Or la notion de *profit* rappelle fortement l'idée de l'enrichissement sans cause.

Elle se retrouve presque dans tous les arrêts du Conseil d'Etat toutes les fois où cette instance a admis le principe que l'administration peut être obligée en dehors des formes budgétaires. Le fait que le patrimoine administratif se trouve, à la suite d'une opération d'une personne, augmenté sans cause, sans aucune justification juridique, au dépens d'autrui, devait finir par forcer la doctrine et la jurisprudence administrative à admettre que les textes rigides qui règlent le nombre considérable des formalités budgétaires doivent fléchir devant un principe d'équité commandée par une idée de justice élémentaire.

Cependant, M. Mestre remarque qu'en cette matière l'idée de profit « est effectuée dans un esprit très différent de celui qu'inspirent les solutions du droit privé » (1). Profit ne serait pas synonyme d'enrichissement du droit privé, car cette dernière notion est de nature patrimoniale — tandis que le profit dans le sens entendu par la jurisprudence administrative est beaucoup plus large. Dans sa note, que nous avons si souvent citée, M. Mestre reprend cette idée. « Cette notion de profit ne correspond exactement ni la gestion d'affaires ni l'enrichissement sans cause... L'enrichissement consti-

(1) *Mestre op. cit.*, p. 104.

tue essentiellement un accroissement du patrimoine et la jurisprudence du Conseil d'Etat n'hésite pas à permettre l'action de l'entrepreneur alors même qu'aucun patrimoine administratif ne se trouve augmenté.

Retenons cette affirmation que la seule différence existant entre le profit dans le sens de la jurisprudence administrative et l'enrichissement du droit privé réside dans le caractère pur patrimonial de ce dernier.

On cite à ce sujet et pour illustrer la remarque faite ci-dessus un arrêt du Conseil d'Etat du 15 janvier 1907 (1). Un architecte offre au maire d'une commune de dresser un projet de construction d'un lycée. Ce projet est ensuite complété et mis au point à la demande du Conseil municipal et approuvé par les autorités compétentes. L'action en indemnité intentée par l'architecte contre le conseil communal de la ville d'Epinal est admise par le Conseil d'Etat « considérant que le Conseil municipal, éclairé par l'étude de l'architecte sur l'importance de la dépense qu'il désirait engager s'il entreprenait la construction projetée a déclaré y renoncer; que dans ces circonstances l'architecte dont les études ont profité à la ville est fondé à lui réclamer une indemnité ».

Quel est donc le profit dont la commune a joui

(1) *Rec.* p. 50.

à la suite des plans dressés par l'architecte? L'arrêt le dit clairement. Le Conseil municipal a été prévenu de l'importance de l'ouvrage projeté et a renoncé à engager des dépenses qui auraient dépassé les ressources financières de la commune. En d'autres termes, le profit se présente dans cet arrêt sous la forme d'une *perte évitée*.

Revenons sur le terrain du droit privé.

Est-il exact que l'enrichissement sans cause en droit civil est d'ordre strictement patrimonial?

M. Rouast, dont les opinions à cet égard nous sont déjà connues, répond à cette question d'une manière qui écarte toute controverse.

« L'enrichissement — définit M. Rouast — est l'avantage appréciable en argent dont une personne se trouve jouir présentement et qui a pour origine l'appauvrissement du demandeur » (1).

Cet avantage sera — comme nous l'avons vu — soit un accroissement de patrimoine, soit un avantage moral, soit une perte évitée.

Que l'enrichissement peut être aussi en droit civil un simple avantage moral, il n'y a aucun doute. Seulement on exige une condition : *qu'il puisse être apprécié en argent* : M. Rouast cite à ce sujet l'arrêt de la Cour d'Aix du 20 décembre 1888 (2) où il a été solutionné, dans un sens favo-

(1) Rouast, op. cit., p. 52.

(2) S. 90-2.25.

rable au demandeur, une action par laquelle celui-ci réclamait le remboursement des dépenses faites par lui pour faire sortir un aliéné d'un asile. De même une série d'arrêts qui ont admis (1) aux instituteurs d'intenter une action d'indemnité contre un enfant dont les parents étaient insolvable.

Il reste donc bien établi que l'enrichissement, loin d'être seulement un accroissement du patrimoine, est tout avantage appréciable en argent.

Par conséquent, le profit tel qu'il est envisagé par la jurisprudence administrative ne se distingue pas de l'enrichissement du droit privé — même s'il s'agit des travaux qui ont profité à l'aspect monumental d'un édifice (2). Il suffit que l'opération puisse être estimée en argent.

L'analyse des éléments constitutifs de la formule que M. Mestre attribue à la jurisprudence administrative nous paraît concluante dans le sens de la théorie administrative de l'enrichissement sans cause. En effet, nous sommes fixés sur deux points essentiels :

a) D'abord que l'élément du profit est la pièce principale de cette formule jurisprudentielle;

b) Ensuite que l'idée de profit rappelle fortement le principe de l'enrichissement sans cause.

(1) Pau, 19 janvier 1852, D. 1852-2-198; Montpellier, 2 février 1859, D. 69-2-213.

(2) Ville de Tarbes, Rec. 172.

De ces deux premières, la conclusion qui se dégage c'est que l'enrichissement sans cause est l'idée centrale de la formule ci-dessus.

Nous y retrouvons aussi les autres éléments de la théorie administrative de l'enrichissement sans cause, à savoir :

- a) L'appauvrissement de l'entrepreneur;
- b) Le rapport entre l'appauvrissement du demandeur et l'enrichissement du défendeur;
- c) Enfin : l'absence d'une cause juridique, étant donné que les travaux réglementaires ne sont pas considérés comme une conséquence d'un contrat primitif, mais comme un fait isolé de tout accord préalable. Cela veut dire que l'administration ne peut trouver dans l'existence du marché une justification juridique pour retenir sans aucune indemnité le profit qu'elle a tiré des travaux supplémentaires exécutés en dehors du devis et du cahier des charges.

Il reste à examiner le critérium d'appréciation du montant de l'indemnité.

Le Conseil d'Etat accorde la totalité de dépenses faites par l'entrepreneur pour faire exécuter les travaux supplémentaires et non seulement la plus-value. M. Mestre estime que « ce sont les principes de la *negotiorum gestio* qui reprennent le dessus ».

Il est exact que l'appréciation du montant de l'in-

demnité a été établie par la jurisprudence administrative d'après les règles de la gestion d'affaires.

Mais nous avons vu que la caractéristique générale des théories construites par la jurisprudence administrative est justement cet éclectisme qui leur emprunte l'aspect d'un vrai habit d'Arlequin. Toutes les fois où l'application en droit public d'un principe transposé du droit privé a rencontré des difficultés, on a fait appel aux idées voisines; justement pour rendre à ces principes la souplesse nécessaire pour répondre aux besoins multiples des services publics.

L'intervention des idées empruntées à la gestion d'affaires dans la théorie administrative de l'enrichissement sans cause, loin, donc, de ruiner notre théorie, lui prête le caractère général des théories administratives.

6. — Dans la matière des réquisitions de guerre, ce sont les instances judiciaires qui ont créé la jurisprudence que nous avons analysé plus haut.

D'abord il convient de faire une remarque générale : moins libres dans leur pouvoir d'interprétation, limitées par des règles précises de loi, les instances judiciaires n'ont pu prendre des libertés avec les nations et les principes du droit privé.

La jurisprudence judiciaire peut être considérée divisée, comme nous avons déjà dit, en trois groupes.

Le premier est formellement orienté vers l'application dans notre matière des règles qui découlent du mandat. Nous n'y insistons plus. Le second groupe applique la gestion d'affaires. On y fait valoir toute échelle de nuances qui dérivent de ce principe.

Deux arguments plaident contre l'application de cette idée, arguments qui appartiennent à M. Mestre (1).

D'abord c'est la nature même de la gestion d'affaires qui s'oppose. La gestion d'affaires est par excellence un fait volontaire, tandis que les réquisitions sont loin d'être considérées comme manifestation de volonté de la part du réquisitionné.

Ensuite il y manque l'intention de rendre service à autrui. Nous doutons que l'habitant contraint de laisser sa chose réquisitionnée par l'ennemi accomplisse cet acte avec l'intention de gérer l'affaire de la commune.

Le troisième groupe des arrêts y appliquent le principe de l'enrichissement sans cause.

« Il est certain, dit M. Mestre, que l'opération envisagée se rapproche beaucoup plus de l'enrichissement sans cause qui suppose non un acte volontaire et conscient, mais un simple déplacement de valeurs qui passent sans fondement juridique valable d'un patrimoine à un autre. »

(1) *Mestre*, note précitée.

Ajoutons encore que les instances juridictionnelles, même quand elles appliquent les principes de l'enrichissement sans cause, apprécient le montant de l'indemnité en tenant compte de la valeur totale des choses réquisitionnées et non de la plus-value. De ce côté, nous nous rapprochons de la théorie administrative de l'enrichissement sans cause.

Législativement on est arrivé pourtant à établir un autre régime pour les réquisitions effectuées par l'ennemi sur le territoire envahi. La loi du 17 avril 1919 rend l'Etat responsable de tous les dommages encourus pendant la guerre par les habitants qui ont subi le fléau de l'occupation ennemie.

Du moment qu'il existe une loi qui passe à l'Etat la charge d'indemniser les victimes des réquisitions ennemies, faut-il considérer la commune comme déchargée de toutes obligations vis-à-vis de ses habitants?

Cette question a été touchée pendant la discussion générale sur la loi précitée.

M. Lecoqte avait proposé à ce sujet un amendement qui abolissait formellement l'action d'indemnité contre la commune, « la créance du propriétaire devenant une créance directe contre l'Etat » (1).

(1) *Sirey*, lois annotées, 1920, p. 1049, note 16 (5).

M. Eymond, rapporteur de la loi, s'est prononcé contre l'admission de cet amendement. Il déclara que l'action d'indemnité contre la commune sera rendue inefficace par la force des choses. L'effet de cette loi était de rendre l'Etat débiteur principal, « le débiteur définitif n'est plus la ville, c'est l'Etat », c'est au nom de l'Etat que les fournitures ont été faites. Dès lors, l'Etat est débiteur principal. C'est à l'Etat qu'il fallait s'adresser. Si les villes ont été condamnées, elles auront elles-mêmes un recours contre l'Etat ».

Il n'existe donc dans la loi aucun texte explicite sur cette question.

APPENDICE

L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE EN DROIT ADMINISTRATIF ET LA JURISPRUDENCE

INDICATIONS SOMMAIRES

1^o *Les finances administratives et le contentieux administratif en Roumanie.* 2^o *Quelques arrêts sur le problème de l'enrichissement sans cause en droit administratif.*

1. Le problème que nous venons d'étudier trouve dans la jurisprudence roumaine des solutions qui se rapprochent en quelque sorte des solutions des juridictions françaises.

Elles présentent pourtant un intérêt particulier du fait que ce sont, exclusivement, les instances judiciaires qui statuent sur les espèces qui nous intéressent. Il ne s'agira pas, d'une théorie administrative de l'enrichissement sans cause.

Les quelques décisions que nous allons analyser vont nous offrir un point de vue intéressant qui mérite d'être souligné.

Mais avant tout, il convient de jeter un coup d'œil rapide sur l'organisation des formes budgétaires dans la comptabilité publique roumaine et notamment celles qui concernent les communes. Cet aperçu sera suivi d'un très court examen des principes généraux du contentieux.

Ces dates sont absolument nécessaires pour expliquer les solutions dont nous allons parler ci-dessous.

L'époque moderne de l'histoire de l'organisation administrative en Roumanie commence avec la loi du 31 mars 1864 qui se caractérise par une puissante centralisation des services publics (1).

L'administration communale était soumise spécialement à un nombre considérable de limitations et le contrôle tutélaire s'imposait assez sévèrement. Ce régime convenait nécessairement à notre Etat, qui, à cette époque, était au début de la réorganisation politique.

La loi du 28 juin 1925 a le mérite d'établir un régime commun dans tout le pays et en tenant compte de l'ancienne organisation administrative des provinces réunies, d'assurer, en regard de notre évolution politique, une certaine liberté d'action aux

(1) *Negulescu*, Les principes dominants de l'organisation administrative roumaine. *Revista de drept public*, 1926, p. 179 et s. *J. Vântu*, *Comuna* 1928, Bucarest.

communes, qui sont d'ailleurs reconnues par l'art. 9, personnes morales de droit public. Nous y retrouvons les mêmes organes d'administration qu'en France. Pour le département, le Préfet, le Conseil départemental (à l'instar du conseil général) et la délégation permanente (à l'instar de la commission départementale). Pour la commune, le Maire, la délégation permanente et le Conseil communal. Il y a trois catégories de communes: communales rurales, urbaines et municipales. Le degré de liberté d'action et la compétence des organes délibératifs ou actifs, diffèrent d'une catégorie à l'autre.

Quant au budget, après avoir été voté par le Conseil communal, par la majorité absolue des Membres, il est envoyé, soit au Conseil supérieur administratif, soit à la délégation permanente départementale, selon la catégorie dont la commune fait partie.

Le Budget contient deux chapitres: les dépenses et les revenus. Les dépenses ordinaires se divisent en dépenses obligatoires et dépenses facultatives.

L'autorité supérieure peut faire inscrire d'office les dépenses obligatoires dans le budget (art. 240) (1).

(1) La dernière Loi d'organisation administrative du 3 août 1929, est basée sur un principe de large décentralisation. Elle dépasse à ce point de vue la législation administrative française.

Comme innovations dignes d'être relevées; citons:

a) Chaque centre de population est considéré comme une unité administrative.

Les comptes arrêtés par le Maire sont soumis au Conseil communal ou municipal qui délibère et les approuve. Ensuite, conformément à l'art. 231 de la Loi de la Comptabilité publique, ces comptes sont envoyés soit à la délégation départementale, s'il s'agit de communes rurales ou de communes urbaines non résidences, soit au Ministère d'Intérieur, quand il s'agit de communes urbaines de résidence, municipes et départements.

Les décisions des autorités tutélaires peuvent être appelées à la Cour des Comptes par les Maires ou les Receveurs.

Les Caissiers des communes urbaines de résidence sont obligés par l'art. 232 de la loi ci-dessus de présenter, dans un délai maximum de trois ans depuis l'expiration de l'année financière, le compte de gestion des opérations qu'ils ont effectuées.

b) Le Président du Conseil départemental est l'organe exécutif de l'administration départementale.

c) La création dans chaque région considérée comme centre d'administration et inspection civile d'un directorat ministériel local.

d) La création des comités de révision, instances administratives de vérification et jugement des questions des administrations civiles.

Les finances des villages, communes, départements et associations interdépartementales continuent d'être administrées pour la plupart d'après la loi de la comptabilité publique de 1903.

Quant au budget proprement dit, notons la distinction entre les *dépenses normales et périodiques*, et les *dépenses occasionnelles et extraordinaires* (art. 453). Les *dépenses normales et périodiques* sont celles exigées par les appoin-

Quelques mots sur le Contentieux administratif roumain: (1)

tements des fonctionnaires et par la bonne marche des services publics. Les autres sont des dépenses *occasionnelles et extraordinaires*.

Le budget est divisé en trois parties:

a) Les revenus et les dépenses normales et périodiques.

b) Les revenus et les dépenses accidentelles et extraordinaires.

c) Les revenus et les dépenses à destination spéciale; l'art. 470, dernier alinéa, interdit tout emploi des revenus qu'elle qu'en soit la nature, en dehors du budget.

Le budget des associations interdépartementales est soumis à la vérification du Ministère d'Intérieur; celui du département et municipales au comité local de révision. Le budget des communes urbaines et rurales à la délégation communale respective.

L'autorité tutélaire qui vérifie le budget peut le renvoyer à l'autorité qui l'a voté, s'il y a des omissions des dépenses obligatoires. Si cette dernière refuse d'obvier aux observations de l'autorité tutélaire, celle-ci fait inscrire d'office les dépenses omises (art. 476).

L'art. 479 prescrit « que toute dépense autorisée qui dépasserait l'allocation budgétaire est illégale et reste à la charge des fonctionnaires qui l'ont approuvée. »

Personne sauf le receveur villageois ou communal, ou caissier comptable et agent suppléant régulièrement nommés, ne peut s'immiscer dans le maniement des fonds publics sous peine d'être constitué comptable de fait et pénalement (art. 491).

(1) *Rarincesco* « *Contenciosul administrativ Român* *Révista de drept public* 1926, p. 56 et s. *Rolland* *Le contentieux administratif roumain et le contentieux administratif français* *Revi-sta de drept public*, 1928, p. 265 et s.

Etabli par la Loi du 12 juillet 1866, le système du contentieux roumain a été successivement modifié par les lois du 1^{er} juillet 1906 et du 14 mars 1910, par les art. 99-107 et 135 de la constitution et par la loi spéciale du contentieux administratif roumain du 23 décembre 1925.

Les juridictions qui ont une compétence administrative en Roumanie sont d'une part les instances judiciaires et d'autre part les instances spéciales administratives ou mixtes. Notre système se rapproche du système belge avec cette différence qu'en Belgique les tribunaux ont un seul critérium d'opérations: les règles de droits communes, tandis qu'en Roumanie c'est aussi les normes indiquées par les lois spéciales.

Les tribunaux administratifs ou mixtes ont une compétence limitée par les lois spéciales (lois des douanes, du timbre, du recrutement de l'armée, des pensions, etc...)

Ce sont les instances judiciaires qui ont la compétence administrative du droit commun. L'art. 107 de la constitution roumaine s'exprime à cet égard de la façon suivante: « Le contentieux administratif est dans la compétence du pouvoir judiciaire, conformément à la loi spéciale. La personne lésée *dans ses droits*, soit par un acte administratif d'autorité, soit par un acte de gestion fait au mépris des lois et règlements, soit par la mauvaise volonté des autorités administratives, peut demander aux instances judiciaires de reconnaître son droit. »

Quels sont donc les caractères généraux du contentieux administratif en Roumanie?

a) Les tribunaux judiciaires connaissent les litiges soulevés par le fonctionnement des services publics. Ils sont juges de la légalité de l'acte administratif et peuvent soit l'annuler, soit accorder des dommages-intérêts jusqu'à la date où le droit est reconnu.

b) L'appréciation des actes administratifs de gestion entre dans la compétence des tribunaux; l'appréciation des actes d'autorité est confiée aux Cours d'appel, avec recours à la Cour de cassation.

c) Le recours pour excès de pouvoir n'existe pas. La personne lésée, dans son intérêt, n'a pas d'autre moyen légal, que s'adresser à l'autorité auteur de l'acte ou à l'autorité supérieure.

d) L'art. 7 de la loi du 23 décembre 1925 prévoit un système intéressant d'astreintes destiné à obliger l'administration à tenir compte de la chose jugée et à exécuter les décisions judiciaires qui le concernent. Ce système de contrainte n'existe pas en France.

Quant au Contentieux des comptes (1), il est réglé par la loi de la comptabilité public de 1903 et la loi d'organisation de la Cour des comptes de 1895.

Le Contentieux comprend deux phases:

a) La première, se réduit à un contrôle des comptes de gestion publics, contrôle exercé par de certains fonctionnaires supérieurs.

(1) *Rarincesco* Controlul Finantelor Publice. Revista de drept public 1928, p. 228 et s.

b) La deuxième phase est juridictionnelle. La Cour des comptes statue en dernière instance (2).

2. La jurisprudence roumaine n'a eu que rarement l'occasion de se prononcer sur des espèces qui se rattachent à notre problème, mais toutes les fois qu'elle a statué dans cette matière elle a admis:

1) que l'administration peut être engagée quasi contractuellement en dehors de toute formalité budgétaire, quand l'opération lui a profité.

2) que dans ce cas, c'est le principe de l'enrichissement sans cause qui s'applique.

Ainsi l'arrêt 274 du 15 octobre 1901 de la Cour de Cassation, chambre II (1). Il s'agit du maire d'une commune qui a effectué des dépenses en dehors de toute règle de comptabilité publique. Ces dépenses ont été faites au profit de la commune, comme il résulte de l'instruction de l'affaire.

« Considérant — dit l'arrêt précité — du fait que le maire a employé, au profit de la commune, certaines sommes d'argent, dont il ne pouvait disposer légalement sans l'accomplissement de formalités et qu'il pourrait être dédommagé de ce que la com-

(2) La loi du 3 août 1929 sur l'organisation de l'administration locale crée une instance nouvelle administrative: le comité central et les comités locaux de révision (art. 323-325 et s.). Ils exercent la tutelle en première instance sur l'administration des départements et municipales et en seconde instance sur les autres administrations in-

(1) Buletinul Curții de Casatie (Bulletin de la Cour de Cassation) de 1901, page 137.

mune *à profité*; ce fait peut constituer l'objet d'une action en dommages par voie civile, action qui entre dans la compétence des instances ordinaires, seules en droit de la juger, et payer selon les règles du droit commun, la prétention de cette nature ».

Dans le même arrêt, la Cour de cassation fixe aussi la compétence de la Cour des comptes qui avait justifié les comptes présentés par le maire en considérant que les dépenses engagées irrégulièrement ont profité à la commune. La Cour des comptes n'a pas le droit de juger des circonstances dans lesquelles la gestion a été faite. Du moment que les dépenses ont été irrégulières au point de vue formel, les juges des comptes ne pouvaient les justifier en s'appuyant sur des éléments de faits.

Dans un autre arrêt, quelques années après, la

férieures. Le Comité central qui est une instance d'appel est composé de dix membres dont trois magistrats conseillers à la cour de cassation. Les autres, étant nommés par décret royal d'après une liste de présentation dressée par une commission formée par de hauts magistrats et fonctionnaires. Les unités locales de révision sont composés de membres dont trois magistrats et les autres nommés par certains ministères.

Les membres du comité central et des comités de révision sont inamovibles.

Le Comité central et les comités locaux de révision peuvent: 1^o annuler ou réformer toute décision ou acte de l'autorité administrative *contraire à la loi*; 2^o ordonner aux autorités compétentes d'accomplir les devoirs prévus par les lois; 3^o ordonner des enquêtes.

Les comités locaux décident par les délibérations des conseils délibérantes des administrations autonomes.

Cour suprême s'exprime plus précisément dans le sens de l'application de l'enrichissement sans cause.

« Quoiqu'il soit exact qu'un particulier ne puisse obliger par une gestion une personne publique d'ordre administratif, par exemple, un département, par ce qu'on éluderait les règles de tutelle administrative qui ne permettent à ces personnes publiques de s'obliger qu'avec l'autorisation des organes administratifs supérieurs: mais quand il est certain que le département a profité à la suite de cette gestion d'affaires, celui-ci ne peut refuser de payer la somme demandée, car toute personne à une action de *in rem verso* contre quiconque s'aurait enrichi injustement à son dépens, principe appliqué même si l'enrichi est une personne juridique de caractère public. »

L'opération accomplie par le particulier dans notre espèce a été qualifiée par la Cour de cassation de gestion d'affaires, ce qui pourrait entraîner l'application de *negotiorum gestio*. L'instance suprême roumaine applique toutefois le *versio in rem*, mais elle accorde au gérant l'intégralité de ses dépenses en mesurant l'indemnité d'après les règles de la gestion d'affaires.

L'application de la *versio in rem* dans cette espèce n'est pas cependant strictement exacte.

Il faudrait y allouer l'indemnité — selon les règles de l'action de *in rem verso* — jusqu'à concurrence de la plus-value.

En tout cas, c'est le principe de l'enrichissement sans cause qui avait inspiré la solution ci-dessus.

Or, en appliquant ce principe, l'instance judiciaire ne pouvait faire appel qu'à sa sanction civile, tandis qu'une instance administrative aurait pu appliquer le principe sanctionné d'une manière différente.

Si le patrimoine des communes ou des départements peut être engagé par un quasi contrat en dehors des formes budgétaires toutes les fois où l'opération a profité à l'administration, l'Etat est-il soumis dans ces cas similaires aux mêmes obligations?

La jurisprudence roumaine a répondu affirmativement. Elle y applique toujours le principe de l'enrichissement sans cause.

Voilà comment s'explique, à cet égard, la Cour suprême dans une décision du 17 février 1922 (1).

« S'il est exact que les actes qui engagent le patrimoine de l'Etat doivent être faits sous certaines formes dont l'absence rend ces actes non valables, le défaut de ces formes n'exclut pas cependant toute obligation de la part de l'Etat, quand, malgré la nullité d'une convention portée sans les formes exigées par la Loi, une valeur a été apportée dans le patrimoine de l'Etat —; dans ce cas, l'Etat comme tout autre particulier, est obligé à la restitution *dans la mesure du profit réalisé*, conformément au principe de haute équité, selon lequel nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui. »

(1) Cass. Dec., n° 144 du 17 février 1922 Pandectele Române 1923, II, p. 160.

Remarquons que dans l'espèce ci-dessus, la Cour de Cassation a fait une juste application de la *versio in rem*. On a alloué une indemnité « dans la mesure du profit réalisé ».

Dans la matière de réquisition effectuées par les autorités ennemies pendant la guerre, les instances roumaines n'ont pas eu l'occasion d'établir une jurisprudence.

Les dommages causés par ses réquisitions ont été considérés dommages de guerre et réglés par un décret de loi n° 1656 du 30 avril 1919 qui avait rendu l'Etat débiteur.

Conformément à ce décret on a constitué des commissions spéciales qui ont jugé les affaires qui concernait la matière de dommages de guerre. Il y a pourtant une catégorie de réquisitions qui ont fourni quelques espèces aux instances judiciaires. Ce ne sont ni les réquisitions exécutées par les armées ennemies, ni celles effectuées par les armées nationales, mais les réquisitions faites par l'armée alliée russe. Parmi les décisions juridictionnelles qui ont été rendues à ce sujet citons celle de la Cour d'Appel de Jassy S. I. du 6 avril 1922 (1). Il s'agit de certains dommages causés par les armées russes aux particuliers. La Cour d'appel de Jassy y fait appel toujours à l'idée de l'enrichissement sans cause et condamne l'Etat à dédommager les particuliers en vertu de ce principe:

(1) Curierul judiciar, n° 14 1913, p. 220.

« Il y a un principe non contesté en droit public dit l'arrêt ci-dessus, que les faits de guerre ne peuvent donner lieu à aucun recours contentieux, entre les autorités publiques: l'Etat, le département ou la commune. Les faits de guerre sont seulement les événements occasionnés par la guerre qui s'imposent comme une nécessité immédiate de la lutte, étant des cas de force majeure dont personne ne peut être responsable.

« Mais par un esprit d'équité et de justice, les Etats modernes ont pris à leur charge l'obligation de dédommager les sinistrés de guerre dans les limites de leur possibilité financière.

« L'Etat roumain a fait à cet égard deux décrets de Loi n° 3795-1918 et 1656-1919; l'art. 14 du dernier décret définit le dommage de guerre, et établit les limites dans lesquelles on accorde des dommages aux particuliers lésés.

« Mais l'Etat roumain ne peut être fait responsable pour les dommages causés par les armées russes aux particuliers, car, quoiqu'il y ait eu un commandement unique, les deux armées, roumaine et russe, gardaient leur individualité propre au point de vue périodique.

« Mais étant donné le fait que le matériel en bois extrait de la forêt du particulier a été employé par les armées russes pour la défense de la patrie, et puis transmis aux armées roumaines et que l'Etat s'est enrichi sans cause aux dépens du demandeur, il

est responsable conformément à l'art. 998 c. civ. car la responsabilité de l'enrichissement sans cause aux dépens d'autrui n'est qu'une responsabilité d'un fait illicite ».

En faisant toutes les réserves en ce qui concerne le fondement attribué par cette dernière à l'enrichissement sans cause (1), nous constatons une fois de plus que la jurisprudence roumaine applique généralement la théorie de l'enrichissement sans cause toutes les fois où l'administration se trouve engagée par un quasi contrat, même quand l'opération, qui a engendré l'obligation, garde toutes les apparences d'une gestion d'affaires. Les solutions de la jurisprudence roumaine dans cette matière confirme en même temps notre opinion que c'est le principe de l'enrichissement sans cause qui domine la matière de quasi contrat en droit administratif et qui inspire les décisions juridictionnelles malgré la présence de divers autres éléments appartenant aux principes.

(1) Voir la note de M. Al. Cerban, professeur à l'Université de Bucarest, sous cet arrêt.

CONCLUSIONS

Nous avons commencé notre étude par esquisser les différences entre le droit privé et le droit public.

Nous avons vu que les règles de droit privé se placent sur un terrain d'égalité parfaite entre les personnes, tandis que le droit public est caractérisée par l'inégalité entre les personnes administratives et les personnes de l'individu. « Le droit public dit M. Duguit est l'ensemble des règles qui s'appliquent à l'organisation de l'Etat et aux rapports de l'Etat avec les particuliers. Ces rapports existent entre deux sujets de droit qui ne sont pas égaux, entre un supérieur et des subordonnés, entre une personne juridique qui formule des commandements et d'autres qui doivent y obéir » (1).

Nous avons conclu alors qu'en raison de cette notable différence, les emprunts de principe faits par le droit public au droit privé, pour établir des normes juridiques, destinées à assurer, à la fois, la bonne marche des services publics et le respect des droits individuels, doivent se limiter aux principes

(1) *Duguit*. Les transformations du droit public (A. Colin, 1925, p. 12.

mêmes, dépourvus de leur appareil juridique qui correspond nécessairement à des situations propres au droit privé.

Œuvre d'abstraction et de généralisation, le principe isolé de son cadre formel, devient infiniment plus souple, plus adaptable aux nécessités multiples de la vie administrative.

L'application de l'enrichissement sans cause en droit administratif constitue la mise en œuvre de cette idée.

La jurisprudence administrative a construit sa propre théorie en dehors de toute référence aux textes du code civil, en dehors de toute formule rigide du droit privé, en s'inspirant directement du principe : que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui.

À côté de cette question de méthode qui se rattache à la technique du droit positif, il convient de relever encore le rôle que l'équité joue dans la jurisprudence et la doctrine administrative.

L'équité entre aussi dans une mesure variable dans l'interprétation du droit privé. D'après M. Geny « l'interprétation admettra l'équité individuelle au rang d'un critérium de solution toutes les fois que ce moyen paraîtra nécessaire pour satisfaire la justice ou pour répondre aux exigences de la nature des choses possibles » (1). Pour M. Saleilles « il n'y a pas de théorie au monde qui puisse jamais

(1) *Geny*, Méthode d'interprétation 1919, T. II, page 113.

écarter cet indispensable contrôle de l'équité à l'encontre du formalisme juridique » (1).

Mais le rôle de l'équité en droit administratif est d'autant plus considérable que l'égalité parfaite entre les personnes en droit privé y est remplacée par les privilèges dont l'administration jouit vis-à-vis de l'administré. Les lois et règlements administratifs qui accordent à la personne administrative des pouvoirs exorbitants du droit commun devaient trouver un correctif, afin d'atténuer la sévérité et la rigidité des textes, et de défendre les droits de l'individu assez gravement atteints par les agissements des services publics.

En appliquant à l'Administration le principe que nul ne doit s'enrichir aux dépens d'autrui, en considérant la personne administrative comme obligée de restituer le profit qu'elle a retiré d'une opération effectuée dans son intérêt et qu'elle retient sans cause, la jurisprudence se maintient dans la ligne de sa tradition — comme instance d'équité par excellence.

(1) *Saleilles*, Etude sur la théorie de l'obligation, 3 ed. p. 454 note.

Vu le Président de la thèse:

A. MESTRE,

Vu le permis d'imprimer

LE RECTEUR

de l'Académie de Paris

CHARLETY

Vu: Le Doyen de la Faculté,

H. BERTHELEMY

BIBLIOGRAPHIE

- Appleton.* — Contentieux Administratif. Paris 1927.
- Aubry et Rau.* — Traité de Droit Civil, 5 ed. 12 vol.
- Bonfils* (Fauchille). — Droit International 1905.
- Berthélemy.* — Traité élémentaire de Droit Administratif, 11 ed.
- Berthélemy.* — De l'exercice de la souveraineté par les autorités administratifs. (Revue de Droit Public 1904).
- Cantacuzino-Matei.* — Tratat de drept civil. Bucarest.
- Chaine.* — L'enrichissement sans cause. Thèse. Lyon 1909.
- Colin et Capitant.* — Traité élémentaire de Droit Civil.
- Cuche Paul.* — Précis de Procédure Civile. Paris 1924.
- Dareste.* — La justice administrative en France, 2 ed., 1898.
- Demogue.* — Les obligations 1923, 5 volumes.
- Demolomb.* — Traité de Droit Civil, 2 ed., 1860.
- Duez.* — Le développement jurisprudentiel de la responsabilité de la puissance publique. (Revue Critique, 1926, p. 588 et suiv.).
- Duranton.* — Traité de Droit Civil, 2 ed., 1828.

- Ducrocq.* — Droit administratif, 5 ed., 1877 et 7 ed., 1903.
- Fauchille.* — Droit International 1921.
- Foucart.* — Droit Administratif, 1839.
- Gautier.* — Matières administratives, 1879.
- Garsonnet et César Bru.* — Précis élémentaire de Procédure Civile, 1923, 9 ed.
- Geny.* — Méthode d'interprétation, 1919 2 vol.
- Glasson et Tissier.* — Procédure Civile, 1925, 3 vol.
- Hauriou.* — Précis de Droit Administratif, 2 ed.
- Huc.* — Commentaire du Droit Civil, 1892-1903.
- Larombière.* — Obligations, 1885.
- Laurent.* — Droit Civil, 1878.
- Loubers.* — L'enrichissement sans cause. (Revue Critique 1912, p. 396 et suiv., 462 et suiv.).
- Jacquelin.* — Son cours de Droit Administratif 1928-29.
- Jèze.* — De l'application des règles du Droit privé en droit public. (Revue de Droit public 1923).
- Jèze.* — Traité élémentaire de finances.
- Jèze.* — Les principes généraux de Droit Administratif 1930.
- Marcade.* — Droit Civil, 8 ed., 1894.
- Marguès de Braga et C. Lyon.* — La comptabilité de fait. (Répertoire Bequet, T. VI et VII).
- Mestre.* — Gestion d'affaires et l'enrichissement sans cause en Droit Administratif. (Recueil de Toulouse 1913). Tirage à part, 1914.
- Michoud.* — La théorie de la personnalité morale et son application en droit public français 1909.

Michoud. — La gestion d'affaires appliquée au service public. (Revue Générale d'administration 1894, p. 19 et suiv.).

Michoud. — De la responsabilité de l'Etat à raison des fautes de ses agents. Rev. de dr. public 1895, p. 237.

Moreau. — Droit administratif.

Maury. — Essais sur la notion de l'équilibre en Droit Civil. Toulouse, 2 vol. 1920.

Negulescu P. — Les principes dominants de l'organisation administrative roumaine (Revista de drept public 1926).

Planiol. — Traité de Droit Civil, 3 vol.

Planiol. — Classification des sources des obligations civiles. (Revue Critique 1904, p. 224 et suiv.).

Possa. — L'enrichissement sans cause. Thèse Paris 1916.

Polzer. — L'enrichissement sans cause. Thèse Paris 1912.

Ripert. — La règle morale dans les obligations civiles, 2 ed.

Ripert. — Les plus-values indirectes. Thèse Aix 1904.

Ripert et Teissière. — L'enrichissement sans cause. (Revue trimestrielle 1904, p. 741 et suiv.).

Rouast. — L'enrichissement sans cause. (Revue trimestrielle 1922, p. 50 et suiv.).

Rarincescu. — Contenciosul Administrativ Român. Revista de drept public 1926, p. 56 et suiv.).

Rarincescu. — Controlul Finantelor Revista de drept public 1928, p. 228 et suiv.

Rolland. — Le Contentieux Roumain et le Contentieux Français (Revista de drept Public 1928, p. 265 et suiv.).

Renard. — L'enrichissement sans cause. (Revue trimestrielle 1920, p. 243 et suiv.).

Sabouroux. — Les réquisitions. Thèse Paris 1907.

Saleilles. — Etude sur la théorie de l'obligation, 3 ed.

Simonet. — Droit Administratif, 4 ed, Paris 1902.

Stoicesco. — L'enrichissement sans cause. Thèse Paris 1904.

Theodorescu A. — L'emploi par analogie des règles du droit civil comme règles générales juridiques dans le droit administratif (Revista de drept public 1929).

Théodoroff. — L'enrichissement sans cause. Thèse Toulouse 1907.

Trolley. — Traité de la hiérarchie administrative, 1847.

Vergniaud. — L'enrichissement sans cause 1916.

Vantu. — Comuna, Bucarest 1928.

TABLE DES MATIERES

AVANT-PROPOS

Pages
5

Introduction

L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE DANS LE CADRE DU DROIT PRIVÉ

1. — Le principe et ses applications consacrées par le Code Civil	13
2. — La théorie de la gestion d'affaires anormales.	14
3. — La consécration du principe par la Doctrine .	17
4. — La théorie de M. Planiol	18
5. — La théorie du profit crée.	21
6. — La doctrine récente.	24
7. — La jurisprudence	25
8. — Les éléments de l'enrichissement sans cause .	29

L'ENRICHISSEMENT SANS CAUSE DANS LE CADRE DU DROIT PUBLIC

PREMIERE PARTIE

L'Enrichissement sans cause sous le jour de la Jurisprudence et de la doctrine

Le cadre du Problème	39
1 ^{re} SECTION. — La jurisprudence.	
1. — Les phases de l'évolution jurisprudentielle .	42
2. — L'analyse de la jurisprudence des juges des comptes.	43
3. — La jurisprudence administrative	59
4. — La jurisprudence judiciaire.	69
2 ^e SECTION. — La doctrine.	

	Pages
1. — La théorie restrictive.	90
2. — La théorie de l'application de la <i>versio in rem</i>	96
3. — La théorie de M. Simonet.	104
4. — Diverses autres opinions.	105
5. — La théorie de M. Mestre.	109
6. — La doctrine civile	115

DEUXIEME PARTIE

Analyse Critique

1. — Aperçu rétrospectif.	119
2. — Les règles budgétaires et les obligations quasi-contractuelles.	120
3. — La théorie administrative de l'enrichissement sans cause.	121
4. — L'application de cette théorie dans la comptabilité de fait	133
5. — L'application de cette théorie dans les travaux supplémentaires.	138
6. — L'application de cette théorie dans les réquisitions effectuées par l'armée ennemie.	161

APPENDICE

L'enrichissement sans cause en Droit Administratif et la Jurisprudence Roumaine

1. — Les finances administratives et le contentieux administratif en Roumanie.	167
2. — Quelques arrêts	174
Conclusion.	181
Bibliographie.	185

Imprimerie spéciale des Editions
Albert Mechelink. — Paris



